

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DE LA NOTION JURIDIQUE

DU

REMÈDE SECRET

ETUDE HISTORIQUE ET JURISPRUDENTIELLE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE LE VENDREDI 1^{er} DÉCEMBRE 1922

A 2 HEURES

PAR

JEAN BESANÇON

AVOUÉ A VITRY-LE-FRANÇOIS

JURY :

PRÉSIDENT	:	M. DEMOGUE	}	PROFESSEURS
SUFFRAGANTS	}	M. CAPITANT		
		M. LÉVY-ULLMANN		

PARIS

GAZETTE DES PHARMACIES

30, Rue Pascal (V^e)

1922



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les Thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DE LA NOTION JURIDIQUE

DU

REMÈDE SECRET

ETUDE HISTORIQUE ET JURISPRUDENTIELLE

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(SCIENCES JURIDIQUES)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE LE VENDREDI 1^{er} DÉCEMBRE 1922

A 2 HEURES

PAR

JEAN BESANÇON

AVOUÉ A VITRY-LE-FRANÇOIS

JURY :

PRÉSIDENT	:	M. DEMOGUE	}	PROFESSEURS
SUFFRAGANTS	{	M. CAPITANT		
		M. LÉVY-ULLMANN		

PARIS

GAZETTE DES PHARMACIES

30, Rue Pascal (V^e)

1922



BIBLIOGRAPHIE

I. — Traité de législation et d'histoire de la pharmacie.

BOGELOT (P.) ET TORAUDE (L.-G.). — *Législation des substances vénéneuses* (Asnières, 1917).

BORMANS (TH.). — *Répertoire belge de législation, d'instruction, de doctrine et de jurisprudence, concernant la médecine légale, l'exercice de l'art de guérir et la police sanitaire* (Bruxelles, 1882).

BRIAND ET CHAUDÉ. — *Manuel de médecine légale* (10^e éd., Paris, 1879-1880).

COUTANT. — *Précis de législation pharmaceutique* (Lyon, 1902).

DUBRAC. — *Jurisprudence médicale et pharmaceutique* (Paris, 1893).

DUPUY (EDMOND). — *Cours de pharmacie*, tome 1^{er} (Paris, 1902).

FUMOUCHE. — *De la Pharmacie* (Paris, 1863).

GEORGIADÈS. — *La Pharmacie en Egypte* (Le Caire, 1906).

GUY (FÉLIX). — *Législation et jurisprudence des spécialités pharmaceutiques* (Paris, 1899).

» *Nouvelle jurisprudence des spécialités pharmaceutiques* (Saumur, 1906).

JUNGFLEISCH. — *La pharmacie et les marques de fabrique* (Paris, 1894).

LATERRADE. — *Code expliqué des pharmaciens* (Paris, 1834).

LAUGIER (ADOLPHE) ET DURUY (VICTOR). — *Pandectes pharmaceutiques* (Paris, 1837).

PELLAULT. — *Code des Pharmaciens* (Paris, 1858).

PERREAU. — *Législation et jurisprudence pharmaceutiques* (Paris, 1920).

PHILIPPE. — *Histoire des apothicaires* (Paris, 1853).

PHILY, PETEL ET IZOUARD. — *Jurisprudence générale et législation de la médecine et de la pharmacie* (Paris, 1911).

POUTIER (ANDRÉ). — *Histoire de la Pharmacie* (Paris, 1900).

ROUÉ. — *Jurisprudence pharmaceutique* (2^e éd., Paris, 1889).

SPRINGFELD. — *Die Rechte und Pflichten der Drogisten, Geheimmittelhändler...* (Berlin, 1900).

TRÉBUCHET. — *Jurisprudence de la médecine, de la chirurgie et de la pharmacie en France* (Paris, 1834).

WEIL. — *De l'exercice illégal de la médecine et de la pharmacie* (Paris, 1866).

II. — Thèses.

BELLENGER (VICTOR). — *De l'exercice illégal de la pharmacie* (Th. Droit, Rennes, 1899).

BOUCHER (M.). — *Réglementation de l'exercice de la pharmacie en France* (Pézénas, 1911. — Th. Droit, Montpellier, 1911-12).

DUPONT (H.). — *Responsabilité du pharmacien* (Th. Droit, Caen, 1912-13).

DUSERM (P.). — *Législation pharmaceutique et ses projets de réforme* (Th. Droit, Toulouse, 1890-91).

EON (FR.). — *De l'exercice illégal de la pharmacie* (Niort 1906. — Th. Droit, Poitiers, 1906-07).

JAVILLIER (H.). — *De la législation pharmaceutique* (Th. Droit, Paris, 1903).

LALY (GEORGES). — *De la propriété industrielle en matière de pharmacie* (Th. Droit, Paris, 1909).

LALY (GILBERT). — *Responsabilité civile et pénale en pharmacie*. (Th. Droit, Paris, 1900).

DE LYLLE. — *Obligations et responsabilité du pharmacien*. (Th. Droit, Paris, 1918).

VELLUTINI (CH.). — *De l'exercice illégal de la médecine par les remèdes secrets* (Th. Médecine, Paris, 1911-1912).

III. — Plaquettes, Articles de revues, Notes de jurisprudence.

ADRIAN. — *Les nouveaux remèdes*. Notes publiées dans le *Journal de Pharmacie et de Chimie*, 1892-1895 (Paris, 1900).

BOGELOT. — Notes publiées dans *La Loi* et dans *L'Union pharmaceutique*.

BOUDET. — *Rapport sur les modifications à introduire dans la loi de germinal an XI au point de vue de l'exercice de la pharmacie* (*Journal de Pharmacie*, 1864).

BUIGNET. — *Rapport à l'Académie de Médecine sur les spécialités pharmaceutiques* (*Journal de Pharmacie*, 1875).

BURIN DU BUISSON. — *Supplique contre les remèdes secrets, etc.* (Paris 1852).

CRINON (ALBERT). — *Les statuts et règlements des apothicaires avant la loi de germinal* (Montpellier, 1912).

DORVEAUX (D^r PAUL). — *Deux arrêts du Parlement réglementant la pharmacie au XVI^e siècle* (Dijon, 1906).

DUPUY (EDMOND). — *La nouvelle législation pharmaceutique* (Paris, 1895).

DUVERGEY. — *Les remèdes secrets devant notre législation ancienne et moderne* (*Revue critique de jurisprudence*, 1871-72).

GRAND (P.). — Note sous Metz, 11 février 1857 (*Journal du Palais*, 1857. 1. 449).

LEFORT (J.). — *Le Projet de loi sur l'exercice de la pharmacie, etc.* (Paris s. d.).

LEGRIS (ALBERT). — Note sous Cass. crim., 8 déc. 1906., (*Dalloz*, 1907. 1. 113).

SOUBEIRAN. — *Discours sur les remèdes secrets* (*Journal de Pharmacie*, 1852).

***. — *Mémoire pour le corps des apothicaires contre D. Chartrey* (Paris, 1760).

***. — *Observations sur la requête présentée au Roy par la Faculté de médecine de Paris* (Louvain, 1773).

INTRODUCTION

Parler de remèdes secrets au xx^e siècle, consacrer un ouvrage à en préciser la notion juridique, doivent sembler à première vue un anachronisme et une inutilité. Le développement de la science, la diffusion de l'instruction n'ont-ils pas porté un coup mortel à des remèdes qui n'avaient d'autre vertu que celle que leur attribuait la crédulité humaine ?

Raisonner ainsi, ce serait précisément montrer l'utilité de notre étude, en faisant preuve de la plus complète ignorance de la législation qui régit la pharmacie, et en particulier de la notion de remède secret. Nous ne pouvons ici esquisser une définition. Ce serait déflorer l'étude que nous nous proposons d'entreprendre. Encore pouvons-nous mettre le lecteur en garde contre une conception assez commune des remèdes secrets. Tous ceux qui connaissent la prohibition qui les frappe, sont tentés de croire que les remèdes secrets sont les remèdes débités par les charlatans, qui précisément s'attribuent le mérite d'avoir découvert une méthode dont ils gardent jalousement le secret.

Une pareille notion du remède secret a pu être exacte en partie autrefois. Elle explique le but de la législation en vigueur, qui est de frapper l'exercice de l'art de guérir par les empiriques.

Mais, à notre époque, les remèdes secrets ne se présentent plus sous forme de remèdes de charlatans. Ce sont la plupart du temps de vrais médicaments, des médicaments actifs, préparés avec soin par des gens de l'art, par les pharmaciens : chose paradoxale, puisque, nous venons de le laisser entrevoir, le commerce des remèdes secrets est prohibé.

Deux règles fondamentales résultent en effet des textes en vigueur : la vente des remèdes secrets est interdite ; est interdite également leur annonce. On en a conclu avec raison que les remèdes secrets eux-mêmes étaient une chose prohibée, illicite. Les conséquences de ce principe sont multiples. Leur examen approfondi nous entraînerait dans des controverses qui dépassent le cadre de cet ouvrage. Bornons-nous donc à les exposer rapidement, pour faire apparaître l'intérêt que présente notre étude.

Au point de vue civil d'abord, ce sera la nullité de toutes les conventions ayant pour objet ou pour cause un remède secret : nullité absolue, puisqu'elle est fondée sur une considération d'ordre public. Citons parmi ces conventions frappées de nullité : la vente des remèdes secrets, la société créée en vue de leur exploitation, le contrat de publicité qui y serait relatif, etc.

Au point de vue pénal, plusieurs controverses surgissent de l'obscurité et du laconisme des textes. La plus importante est la suivante : y a-t-il une sanction pénale attachée à la violation des prohibitions consacrées par la législation en vigueur ? Pas de doute en ce qui concerne l'annonce des remèdes secrets. Une loi du 29 pluviose an XIII a établi une amende contre quiconque contreviendrait à l'art. 36 de la loi du 21 germinal an XI qui la prévoit. Mais la vente des remèdes secrets est interdite non par l'art. 36, mais par l'art. 32, et le principe de l'interprétation étroite des textes pénaux semblerait devoir écarter en cette matière l'application de la loi de l'an XIII. On pourrait donc croire que la vente des remèdes secrets n'est pas punissable. Tel n'est pas cependant l'avis de la jurisprudence qui, bien qu'hésitante sur le texte à appliquer, a depuis longtemps érigé en délit la vente des remèdes secrets.

De cet exposé succinct des principales règles de la législation en matière de remèdes secrets, on peut dégager l'intérêt qui s'attache à notre étude au point de vue juridique. Les conflits qui naissent en cette matière se présentent sous deux aspects différents : sous forme d'action civile en nullité de convention, et, en second lieu, sous forme de poursuite correctionnelle

pour vente ou annonce de remèdes secrets. Dans l'un comme dans l'autre cas, il est important de connaître exactement ce que la loi a entendu par remède secret, et la manière dont la jurisprudence a interprété la loi.

Quel est maintenant l'intérêt pratique de cette étude ? En d'autres termes, les problèmes juridiques dont nous venons de parler se présentent-ils fréquemment dans la vie courante ?

Les progrès de la pharmacie, parallèles à ceux de l'art médical et de la chimie, ont opéré dans la préparation des médicaments une véritable révolution. Au cours du XIX^e siècle, les médicaments galéniques et chimiques ont été étudiés, au point de vue de leur composition et de leur action physiologique. La science s'efforça d'en extraire les principes actifs ou de les mieux préparer. Elle découvrit des substances inconnues et étudia une adaptation meilleure des substances déjà connues. D'autre part, l'industrie et le commerce des médicaments se développèrent et se montèrent en grand. La préparation des médicaments composés sur ordonnance perdit du terrain en faveur de la vente des *spécialités pharmaceutiques*. Remèdes nouveaux, spécialités pharmaceutiques, tous sont considérés, à part de rares exceptions, comme des remèdes secrets. D'autre part, la loi du 5 juillet 1844 excluant les produits pharmaceutiques de la législation des brevets d'invention (art. 3), enlevait aux inventeurs la protection légale de leurs découvertes. La conséquence était facile à prévoir : les inventeurs devaient chercher dans le secret jaloux de leur fabrication la protection de leur propriété industrielle.

Cette situation appelait un remaniement d'une législation vieille de plus d'un siècle. Mais ces réformes n'ont pas encore abouti à l'heure actuelle. Aussi la pharmacie, pour vivre et s'adapter à une situation nouvelle, a dû déborder le cadre des règlements vétustes et transgresser délibérément une loi dont on a pu dire « qu'elle avait été, dès sa première jeunesse, considérée comme une invalide ¹ ».

1. CRINON, *les Statuts et Règlements des Apothicaires*, p. 2.

De cet état de choses, il est résulté une dissociation profonde entre le fait et le droit, entre la pratique et la loi : Les pharmaciens étalent au grand jour, dans leurs officines, à leurs vitrines, aux yeux des passants, leurs spécialités qui sont pour la plupart prohibées. La réclame par la presse prend chaque jour plus d'importance, malgré les dispositions formelles de la loi. Des fortunes s'édifient sur un commerce illicite. Les Parquets ne poursuivent pas, estimant sans doute que la législation de la pharmacie n'a plus sa raison d'être, qu'elle a vécu. On serait presque tenté de croire que la législation vieillotte de l'an XI est tombée en désuétude et qu'un droit coutumier nouveau s'est superposé au droit écrit, trop rigide et trop étroit.

Cependant il suffit d'ouvrir un recueil de jurisprudence pour se convaincre que les arrêts relatifs à la matière des remèdes secrets sont encore relativement assez nombreux.

Dans les litiges civils, la loi ne manquera jamais d'être invoquée par les parties et les tribunaux devront en tenir compte. Si d'autre part, les Parquets exercent rarement l'action publique pour la répression des délits relatifs aux remèdes secrets, il ne faut pas oublier que cette action peut être mise en mouvement par l'exercice de l'action civile. Aussi, voyons-nous quelquefois les poursuites pour ventes de remèdes secrets exercées par des syndicats de pharmaciens qui font de la loi un instrument de vexation contre des pharmaciens non adhérents. Enfin les Parquets eux-mêmes sévissent quelquefois, lorsque le délit relatif aux remèdes secrets a été constaté incidemment à une autre poursuite. C'est là pour des magistrats répressifs un moyen commode d'éviter un non-lieu ou un acquittement.

*
* *

Telle est donc l'utilité de notre étude. Tant que la loi de germinal restera debout, on ne peut méconnaître l'intérêt qui s'attache à l'examen approfondi d'une disposition de cette loi dont l'application irrégulière et le caractère désuet semble constituer une embuche tendue aux praticiens.

Après un *historique* de la réglementation des remèdes secrets ¹ nous aborderons *l'étude critique* de leur notion, puis *l'examen analytique* de leur définition jurisprudentielle. Enfin, avec nos *conclusions* nous exposerons les *projets de réforme*.

1. Nous retracerons ici l'historique complet d'une réglementation dont nous ne pouvons envisager l'examen approfondi, et non pas seulement l'histoire de l'évolution que la notion de remède secret a subie. Nous n'avons pas pensé ainsi sortir du cadre de notre sujet, car cet historique complet nous semble indispensable pour préciser la notion juridique du remède secret.

CHAPITRE I^{er}

Historique de la réglementation des remèdes secrets.

§ 1. — *Ancien régime.*

La réglementation des remèdes secrets est d'origine relativement moderne. Leur prohibition absolue n'existait pas sous la royauté.

Le terme de « remède secret » n'avait alors aucune signification spéciale. Ce que nous appelons ainsi maintenant se nommait « remède spécifique » ou encore « remède particulier ». Leur réglementation n'avait d'autre but que d'établir, dans l'intérêt de la santé publique, un contrôle sur la bonté de ces médicaments. Au surplus cette réglementation ne remonte pas plus haut que le XVIII^e siècle. Le premier texte qui, à notre connaissance, ait tracé des règles spéciales aux débitants de remèdes spécifiques, c'est l'arrêt du Conseil du Roi du 3 juillet 1728.

Est-ce à dire qu'auparavant, leur vente était absolument libre ? Nous ne le pensons pas. Il semble que le statut des apothicaires et le régime corporatif s'opposaient à cette liberté. En effet, les apothicaires ne pouvaient alors, du moins dans le ressort du Parlement de Paris « faire aucune composition de médecine pour bailler aux malades, si ladite composition et médecine ne leur est ordonnée par les docteurs « médecins... » (arrêt de règlement du Parlement de Paris du 3 août 1536). L'obligation de ne confectionner les médicaments que sur prescription, empêchait donc les apothicaires de débiter des drogues spécifiques : ces dernières étaient ordinairement exploitées par des profanes. Or précisément le statut corporatif était un obstacle à la vente de ces produits par

d'autres que les apothicaires. C'eût été une atteinte au privilège de leur corporation. Il fallait donc, pour se livrer au débit d'un remède spécifique, obtenir du roi un brevet, une permission ou un privilège.

Cet état de choses aurait pu suffire, à la rigueur, si l'obtention des brevets, permissions et privilèges avaient été l'occasion d'un examen sérieux de la moralité et de la science des inventeurs et de la bonté des inventions. Mais en réalité le système était défectueux parce que les permissions, qui n'étaient l'objet d'aucune disposition réglementaire, étaient données à la faveur. Il paraît d'ailleurs qu'elles étaient rarement refusées ¹. Le premier médecin du roi, qui examinait les requêtes afin d'obtention de brevets, n'avait pas l'autorité suffisante pour échapper « à la sollicitation et l'importunité » des princes et des seigneurs dont il était persécuté continuellement ².

Dodart, médecin du roi Louis XV, frappé de l'inconvénient des remèdes secrets, fut l'instigateur d'une réglementation générale ³. Un arrêt du Conseil du Roi du 3 juillet 1728 ordonna à toutes personnes sans exception de rapporter dans les deux mois au Lieutenant Général de Police les brevets, permissions et privilèges précédemment obtenus, afin d'examen, confirmation ou révocation. Les remèdes ne pourraient plus être débités sans autorisation nouvelle à peine de cinq cents livres d'amende ⁴.

Un second arrêt, du 25 octobre 1728 compléta le premier ⁵. Le délai pour se soumettre à un examen était prorogé d'un mois à partir de la publication de l'arrêt : passé ce mois les brevets, permissions et privilèges anciens seraient révoqués « ensemble » les remèdes dont ils autorisaient la distribution, proscrits « dans tout le Royaume, défendant Sa Majesté à tous ses sujets » sans exception d'en vendre, débiter ni distribuer. » L'arrêt nommait en outre une commission composée de médecins,

1. *Etat de médecine, chirurgie et pharmacie en Europe pour 1776*, p. 203.

2. *Op. et loc. cit.*

3. *Op. et loc. cit.*

4. Voir le texte de cet arrêt dans CRINON, *op. cit.*, p. 15.

5. Voir le texte *ubi supra*.

chirurgiens et apothicaires et chargée d'examiner les remèdes et de donner son avis sur le maintien ou le retrait des permissions.

Les arrêts de 1728 ne parlaient pas des remèdes nouveaux. Ils continuaient donc, semble-t-il, à être régis par le droit commun, c'est-à-dire à être soumis à l'approbation du Premier Médecin du Roi, et à l'obtention d'un brevet à raison du régime corporatif.

Un autre arrêt du 17 mars 1731 ¹ compléta cette législation. Il mit la réglementation des remèdes nouveaux à l'unisson de celle qui régissait les remèdes anciennement autorisés. L'art. 1^{er} dispose « qu'il ne sera à l'avenir expédié ni délivré aucuns « brevets par le Premier Médecin, pour la distribution des « remèdes particuliers, qu'après avoir été examinés à la Com- « mission, et en conséquence d'une délibération signée de tous « ceux qui la composent ». Les brevets et privilèges n'étaient accordés que pour trois ans, et, passé ce délai, le renouvellement n'était accordé que sur les certificats des médecins qui avaient employé les remèdes. En outre, les brevets et privilèges spécifiaient les maladies auxquelles les remèdes étaient applicables, et les affiches devaient être conformes aux brevets. Les autorités médicales des divers lieux, à qui un exemplaire des brevets devait être envoyé, étaient chargées d'informer le Premier Médecin du succès et des inconvénients des remèdes débités.

Telles étaient les bases de la réglementation des remèdes secrets dans l'ancien droit. D'autres actes royaux ou autres, intervenus postérieurement, modifièrent certains points de détail. Mais les grandes lignes sont tracées dans les arrêts de 1728 et de 1731.

Pour respecter l'ordre chronologique, signalons ici un arrêt de règlement du Parlement de Paris du 23 juillet 1748, qui enjoint aux apothicaires de se conformer au nouveau dispensaire pour la composition des remèdes y mentionnés. Cet arrêt, qui est cité dans de nombreuses décisions de jurisprudence moderne, et que certains considèrent, à tort d'ailleurs, comme la sanction de la prohibition des remèdes secrets, est abso-

1. Voir le texte dans CRINON, *op. cit.*, p. 18.

lument étranger à notre matière. Il dispose pour les apothicaires. Or précisément les remèdes particuliers étaient débités par des personnes étrangères à l'art pharmaceutique. Dans *l'Etat de Médecine, Chirurgie et Pharmacie en Europe pour 1776*, il est donné une nomenclature des remèdes secrets existant à cette époque, remèdes régulièrement autorisés ou non. Sur les quatre-vingt-deux noms d'inventeurs qui y sont énumérés, ne figure pas un seul nom d'apothicaire. Ces inventeurs sont des épiciers, des chirurgiens, des médecins, des religieux, des parfumeurs, des cordonniers, des pâtisseries, des marchands de liqueurs, des botanistes, et même de simples particuliers. L'arrêt de 1748, dont l'application était au surplus locale, a donc trait à un tout autre ordre d'idées, et ce n'est que par une réminiscence anachronique de la définition actuelle des remèdes secrets, qu'on a cru pouvoir appliquer ce texte à notre matière qui, on vient de le voir, était déjà à cette époque pourvue d'une réglementation depuis une vingtaine d'années.

Nous venons de dire que les règlements en vigueur devaient être complétés, soit que l'on ait voulu rappeler une législation qui était mal observée ¹, soit qu'on ait voulu préciser cette législation. Les nouveaux actes royaux confirment les précédents, dont l'économie n'est pas modifiée. Mais on resserre un peu le réseau de la réglementation. Citons l'arrêt du 13 octobre 1752 ², celui du 10 septembre 1754 ³, qui interdit *l'annonce* des remèdes spécifiques ainsi que la cession des brevets ; la déclaration du Roi du 25 avril 1772 ⁴ qui élevait les pénalités antérieures à 3.000 livres et qui instituait à titre permanent une Commission Royale de Médecine, pour l'examen des remèdes particuliers et la distribution des eaux minérales. Cette Commission devait être supprimée et remplacée par la Société Royale de Médecine, instituée par des lettres patentes d'août 1778 ⁵, dont les attributions furent confirmées par la déclara-

1. V. notamment le préambule de la déclaration de 1772.

2. V. le texte dans CRINON, *op. cit.*, p. 20.

3. Id., p. 22.

4. Id., p. 26.

5. Id., p. 34.

tion du Roi du 26 mai 1780 ¹ et étendues à l'examen des « préparations soit cosmétiques ou autres qui peuvent influer sur la « santé » (Arrêt du Conseil d'Etat du Roi du 5 mai 1781 ²).

Citons encore, pour donner la physionomie exacte de l'ancien droit en notre matière, l'Ordonnance royale du 12 avril 1776 ³ et l'arrêt du 5 mai 1781 ⁴ déjà entrevu. L'Ordonnance de 1776 prévoit l'acquisition par le Roi de la recette d'un remède et, détail important, cette acquisition pouvait avoir lieu même avec réserve temporaire ou viagère du secret. L'arrêt de 1781 institue, pour les remèdes d'ordre inférieur, une permission tacite, à côté du brevet, réservé aux remèdes d'une grande efficacité. D'après ce texte, le secret de la recette devait être révélé aux Commissaires de la Société de Médecine chargés de l'examen des remèdes. Mais il devait être gardé par eux. La Société devait en outre déterminer la dénomination sous laquelle étaient débités les remèdes qu'elle approuvait. Elle en indiquait les doses et les principales applications; elle en fixait aussi le prix maximum.

Telles étaient les grandes lignes de la réglementation ancienne : examen, brevet temporaire très limité quant à sa durée. Voilà les garanties édictées pour prévenir l'exploitation de la crédulité publique et pour sauvegarder la santé des malades. Mais, remarquons-le bien, entourés de ces garanties, les remèdes approuvés continuaient à être débités comme remèdes secrets. Ce secret, c'était la consécration des droits de l'inventeur; l'initiative individuelle pouvait espérer ainsi retirer de ses travaux une récompense, tarifée, il est vrai, mais suffisante. Ce système paraît somme toute assez satisfaisant.

1. V. le texte dans CRINON, *op. cit.*, p. 39. — Ce texte, pas plus que les lettres patentes de 1778, n'indique explicitement, comme le fait l'Arrêt du Conseil du Roi du 5 mai 1781, que tous les remèdes particuliers seront soumis à l'examen de la Société Royale de Médecine. Il ne parle que des remèdes nouveaux. Mais il révoque toutes permissions précédemment accordées, « sauf à ceux qui les auront obtenues à se pourvoir en ladite Société ».

2. Id., p. 41.

3. Id., p. 32.

4. Citons ici pour ordre la Déclaration du Roi du 25 avril 1777, assez souvent citée, mais qui ne concerne point les remèdes spécifiques.

§ 2. — *Période révolutionnaire.*

Le législateur révolutionnaire ne se préoccupa jamais de la question des remèdes secrets. Il faut arriver au Consulat pour trouver un texte les concernant. Quel fut leur régime pendant la tourmente révolutionnaire ?

En droit, nous pensons que l'édifice des anciennes Ordonnances royales resta debout. Aucun texte ne vint les abroger. Sans doute, le décret des 2-17 mars 1794 supprima purement et simplement le privilège de la profession de pharmacien, laquelle devenait libre. Mais, l'on s'en souvient, les remèdes spécifiques étaient considérés comme en dehors de la pharmacie. Du reste, le décret des 2-17 mars eût-il abrogé implicitement les textes de l'ancien régime, ceux-ci se seraient trouvés rétablis par le décret des 14-17 avril 1794, qui vint, un mois après celui des 2-17 mars, arrêter le flot montant des charlatans. Nous pensons donc que les textes de l'ancien régime sont demeurés en vigueur au moins jusqu'à la loi de germinal.

En fait, cependant, nous pensons que les anciennes Ordonnances tombèrent en désuétude. C'est que la loi des 31 déc. 1790-7 janv. 1791 reconnut à l'auteur de toute découverte le droit d'obtenir un brevet d'une durée de quinze ans. Dans sa généralité, cette loi devait comprendre même les produits pharmaceutiques¹. La possibilité d'obtenir un brevet plus avantageux que celui reconnu par l'ancienne législation, fit perdre de vue la différence essentielle qui existait entre les anciens et les nouveaux brevets : ceux-là étaient une permission de vendre ; ceux-ci, une garantie de la propriété industrielle. Leur confusion était peu juridique. Mais il n'en est pas moins vrai qu'on considéra les brevets obtenus pour des remèdes secrets comme des permissions tacites de les débiter. Sans doute la loi du 14 mai 1791 permit bientôt de faire annuler par les tribunaux les brevets pris contrairement à l'intérêt public. Il paraît même que l'autorité médicale faisait annuler les brevets pris

1. DUVERGEY, *les Remèdes secrets devant notre législation ancienne et moderne* (Rev. crit. de jurispr. 1871-72), p. 631.

pour les remèdes inutiles ¹. Mais précisément cette pratique était une consécration indirecte des remèdes dont les brevets n'étaient pas annulés. Devant la facilité d'obtenir un brevet, les inventeurs de remèdes particuliers se soucièrent peu de faire contrôler la bonté de leurs produits, ni d'observer les formalités de l'ancien droit. Ces formalités fussent au surplus rapidement devenues inapplicables, puisque la Société Royale de Médecine, qui jugeait de l'opportunité des permissions, fut supprimée par le décret du 8 août 1793.

C'est donc par suite d'une erreur d'interprétation juridique que l'époque révolutionnaire méconnut la législation antérieure. En tous cas, ce régime de très grande liberté engendra des abus et dégénéra en une licence contre laquelle la législation consulaire devait réagir.

§ 3. — *Loi de germinal et réglementation postérieure.*

« La liste des remèdes secrets, ou des compositions particulières que les journaux annoncent chaque jour, même chez des pharmaciens à Paris, prouvent un relâchement dangereux dans cette partie de la police et une licence dont le plus grand nombre des hommes de l'art gémit et se plaint avec raison... » Ainsi s'exprime le citoyen Fourcroy dans son discours au Corps législatif ². Mais, si les travaux préparatoires de la loi de l'an XI nous montrent les raisons qui firent adopter un régime de prohibition absolue, il est difficile de savoir, par ces travaux préparatoires, si le législateur a aperçu la portée et l'étendue de la réforme qu'il opérait, ou s'il a cru simplement réadapter l'ancienne législation. Le citoyen Carret (du Rhône), dans son rapport au Tribunat déclare que le projet « avait moins pour but d'innover que de perfectionner cette partie de notre législation ³ ». Cette phrase semble indiquer que le législateur a cru suivre la tradition de l'ancien droit, sinon dans sa lettre, au moins dans son esprit. En réalité il

1. DUVERGEY, *ubi supra*.

2. Présentation au Corps législatif. Séance du 10 germ. an XI. — Discours du cit. Fourcroy. — Moniteur du 12 germ. (2 avr. 1803), p. 859.

3. Rapport au Tribunat, par le cit. Carret (du Rhône). Séance du 17 germinal an XI. — Moniteur du 19 germ. (9 avr. 1803), p. 894.

a édicté une mesure draconienne qui n'avait aucun précédent dans l'histoire de la législation pharmaceutique.

L'art. 32 de la loi de germinal dispose que les pharmaciens « ne pourront vendre aucun remède secret » et l'art. 36 ajoute : « Tout débit au poids médicinal, toute distribution de drogues « et préparations médicamenteuses sur des théâtres ou éta-
« ges, dans les places publiques, foires et marchés, toute
« annonce et affiche imprimée qui indiquerait des remèdes
« secrets, sous quelque dénomination qu'ils soient présentés,
« seront sévèrement prohibés. Les individus qui se rendraient
« coupables de ce délit seront poursuivis par mesure de police
« correctionnelle, et punis conformément à l'art. 83 et suivants
« du Code des délits et des peines ».

L'art. 36 constituait malgré ses apparences une *lex imperfecta*. En effet l'art. 83 du Code des délits et des peines qu'il visait ne constituait pas une sanction ¹. C'est pour réparer cette erreur que fut votée la loi du 29 pluviôse an XIII, qui dispose que « ceux qui contreviendront aux dispositions de l'art. 36 de
« la loi du 24 germinal an XI, relative à la police de la phar-
« macie, seront poursuivis par mesure correctionnelle et punis
« d'une amende de 25 à 600 fr., et en outre, en cas de réci-
« dive, d'une détention de trois jours au moins, de dix au
« plus. » Quant aux prohibitions portées non plus par l'art. 36
mais par l'art. 32, elles n'avaient aucune sanction inscrite dans la loi de germinal, et la loi de l'an III ne les vise pas non plus expressément.

Le système de la prohibition absolue, entre autres critiques que nous ne pouvons examiner ici, méritait le reproche d'avoir un effet rétroactif. Les remèdes anciennement autorisés devenaient tout à coup illicites. Aucune disposition transitoire de la loi ne venait permettre aux propriétaires de ces remèdes de régulariser leur situation autrement qu'en divulguant leur découverte, c'est-à-dire en en perdant le bénéfice pécuniaire. Le décret du 25 prairial an XIII fit machine arrière et l'on peut dire qu'il renverse en pratique l'économie de la loi de germinal. « La défense de vendre des remèdes secrets, portée par

1. Il avait trait à la procédure pénale et ne comportait aucune peine.

« l'art. 36 de la loi du 21 germinal an XI ne concerne pas les
« préparations et remèdes qui, avant la publication de ladite
« loi, avaient été approuvés, et dont la distribution avait été
« permise dans les formes alors usitées : elle ne concerne pas
« non plus les préparations et remèdes qui, d'après l'avis des
« écoles ou sociétés de médecine ou de médecins commis à
« cet effet depuis ladite loi, ont été ou seront approuvés, et
« dont la distribution a été ou sera permise par le gouverne-
« ment, *quoique leur composition ne soit pas divulguée* »
(art. 1^{er}). Les articles suivants énonçaient les règles d'après
lesquelles la distribution des remèdes autorisés devait avoir
lieu.

L'importance de ce décret est considérable parce qu'il ouvrait la porte à de nombreuses controverses. Il faussait en effet le sens du mot « remède secret » et substituait à son acception naturelle celle de remède non autorisé. Enfin il consacrait un retour déguisé au système de l'ancien régime, sans atteindre à la perfection de la réglementation ancienne.

La légalité de ce décret a été contestée : il allait en effet à l'encontre d'une disposition formelle de la loi de germinal, qu'il ne pouvait abroger. C'était, une fois de plus depuis 1791, l'anarchie dans notre législation pharmaceutique, la licence pour les charlatans. Le décret de l'an XIII ne devait d'ailleurs pas tarder à être remplacé par des dispositions nouvelles.

Conforme à l'esprit de la loi de germinal, le décret du 18 août 1810 prohibait purement et simplement les remèdes secrets. Les permissions antérieurement accordées devaient cesser d'avoir effet au 1^{er} janvier 1811 (art. 1^{er}). Afin que les remèdes existants pussent être débités, leur formule devait être remise au Ministre, et examinée par une commission. Si le remède était reconnu bon, l'Etat passait avec l'inventeur un traité, qui l'indemnisait de la publication de son secret. Le prix de la découverte était fixé par le gouvernement, sur l'avis de la commission d'examen et le rapport du Ministre de l'Intérieur (art. 5). Il était proportionné : 1^o aux mérites de la découverte ; 2^o aux avantages qu'on en avait obtenus ou qu'on pouvait en espérer pour le soulagement de l'humanité ; 3^o aux avantages personnels que l'inventeur en avait retirés ou pou-

vait encore en attendre (art. 3). Enfin une Commission de revision était chargée d'examiner les réclamations des inventeurs contre les décisions de la première Commission (art. 4). Une fois le traité homologué par le Conseil d'Etat, la recette du remède était publiée sans délai (art. 6). Les mêmes dispositions étaient applicables à l'invention de remèdes nouveaux (art. 7).

Le décret de 1810 rappelait en outre qu'il ne serait plus désormais accordé d'autorisations pour les remèdes dont le secret serait gardé. Il enjoignait la punition des délinquants.

Le principe du décret de 1810 était excellent. Il ne devrait pas exister de remèdes secrets, en ce sens qu'il importe à la santé publique que tout médicament soit dans le domaine commun et que personne ne lève un tribut sur les malades. Mais d'autre part, il est injuste que les inventeurs perdent à jamais le fruit de leur travail. Le préambule du décret nous édifie à ce sujet : « Nous avons reconnu que si ces remèdes » sont utiles au soulagement des maladies, notre sollicitude » constante pour le bien de nos sujets doit nous porter à en » répandre la connaissance et l'emploi en achetant des inven- » teurs la recette de leur composition. » L'achat de la recette était une sorte d'expropriation pour cause d'utilité publique.

Mais l'application du décret était malaisée. La récompense allouée à l'inventeur était-elle un appât suffisant pour le déterminer à révéler son secret et à perdre ainsi le monopole de fait qu'il avait sur son remède et dont il espérait retirer un bénéfice ? Cette récompense pouvait être modique et même insuffisante. De plus l'inventeur était-il certain de l'obtenir ? Pour avoir composé un remède excellent, par exemple un remède facile à absorber¹, mérite-t-on une récompense publique ? Si tous les bons remèdes devaient être achetés, l'Etat dépenserait chaque année des sommes importantes à leur acquisition sans grand avantage pour la santé publique. L'Ordonnance de 1776 n'était-elle pas mieux inspirée en faisant de l'acquisition d'une recette par le roi une mesure tout à fait exceptionnelle, qui d'ailleurs pouvait comporter la réserve

1. SOUBEIRAN (*Discours sur les remèdes secrets*, p. 5), cite comme exemple la limonade purgative au citrate de magnésie.

temporaire ou viagère du secret? L'esprit dans lequel était conçu le décret de 1810 engageait au contraire moralement l'Etat à devenir acquéreur de tout médicament dont il était utile de divulguer la formule. Ilâtons-nous de dire que ces acquisitions furent en fait très rares. Les lois de finances n'avaient pas ouvert de crédits pour solder aux inventeurs le prix de leurs recettes. En outre ceux-ci, pour les raisons indiquées plus haut, ne mirent aucun empressement à répondre à l'offre d'une récompense que leur faisait le décret de 1810. Aussi bien, ce décret, qui tentait un effort louable pour résoudre la question des remèdes secrets, était inapplicable et devait rester inappliqué.

Une brèche ne devait d'ailleurs pas tarder à être ouverte dans les principes qu'il consacrait : un décret du 26 décembre 1810 « premier succès pour les charlatans, premier échec pour « la Commission d'examen¹ » prorogeait jusqu'au 1^{er} avril 1811 le délai pour permettre aux détenteurs de remèdes de se mettre en règle. Cela n'était rien : ce même décret dispensait d'un nouvel examen les inventeurs de remèdes secrets qui, antérieurement au décret du 18 août, avaient remis au gouvernement leurs recettes, si cette recette avait été examinée par une Commission qui n'y avait rien vu de nuisible ou de dangereux. Les Commissions instituées par le décret de 1810 devaient se borner à donner leur avis sur le prix d'achat du secret. C'était là leur demander l'impossible. Ne pouvant examiner les remèdes qui leur étaient soumis, elles ne pouvaient en déterminer le prix. Aussi refusèrent-elles d'accomplir leur mission.

Un avis du Conseil d'Etat du 9 avril 1811 prorogea encore de trois mois le délai pour remettre les recettes au Ministre : dernière tentative pour essayer de mettre en œuvre un décret qui soulevait tant de difficultés. Mais ce même avis rejetait la proposition d'abrogation du décret du 26 décembre, qui rendait impraticable l'application du décret du 18 août.

Les Commissions avaient cessé de se réunir avant d'achever leur œuvre. Les Commissions de révision n'avaient jamais été organisées. Quelle était dès lors la législation applicable? On a

1. SOUBEIRAN, *op. cit.*, p. 3.

contesté que le décret de 1810 fût encore en vigueur, soit qu'on l'ait considéré comme lettre morte et qu'on en soit revenu à la législation antérieure, c'est-à-dire celle de l'an XIII¹, soit que l'on ait estimé que les divers décrets, se contredisant les uns les autres, forment une législation incohérente à laquelle l'administration a été obligée de suppléer par des décisions ministérielles².

Ces opinions semblent erronées. Le décret du 18 août 1810 a toujours été en vigueur, bien qu'inexécuté. En ce qui concerne les remèdes nouveaux, la situation était évidemment critique mais non désespérée. Il n'y avait, à partir de 1811, aucun moyen pratique de leur assurer une existence légale, puisque les Commissions instituées en 1810 ne fonctionnaient plus. Mais enfin, on pouvait espérer, un jour ou l'autre, que les Commissions seraient remplacées par un autre organe. Le décret de 1810 n'impartissait en effet aucun délai pour proposer au gouvernement l'acquisition d'un remède.

Mais quelle était la situation du petit nombre des inventeurs dont les remèdes avaient été autorisés antérieurement et qui s'étaient mis en règle dans les délais ? Les Commissions, si elles n'avaient pas statué encore sur leur demande, avaient cessé de fonctionner. Les inventeurs se trouvaient donc, sans qu'aucune faute pût leur être reprochée, dans l'impossibilité de tirer un parti quelconque de leur découverte, puisque les anciennes autorisations avaient été révoquées.

Dans la pratique, une décision ministérielle maintint provisoirement les autorisations antérieures. Cette solution était imposée par des circonstances de fait. Un arrêt l'a consacrée³, mais elle était contraire au décret de 1810 et à la loi de germinal. Il ne suffit pas, pour être en règle, que la recette du remède ait été remise au gouvernement. Il faut que le secret ait été divulgué après acquisition. Sans doute l'inventeur n'a rien à se reprocher, mais il n'en reste pas moins vrai que les

1. TRÉBUCHET, *Jurisprudence de la Médecine*, etc., p. 366.

2. Cette opinion était celle de MM. Briand et Chaudé. Mais les dernières éditions de leur *Manuel* semblent avoir abandonné ce système radical.

3. Metz, 5 mars 1856, *Giraudeau*, *ad notam*, sous Orléans, 4 août 1860. D. 1860, 2.216.

remèdes secrets sont prohibés. « La révocation des anciennes « autorisations n'a jamais été subordonnée à la liquidation préalable des indemnités » ¹.

L'ordonnance du 28 décembre 1820, qui créait l'Académie Royale de Médecine, lui donna bien pour attribution l'examen des remèdes nouveaux et des remèdes secrets, tant internes qu'externes. Elle comblait une lacune de la législation, puisque les fameuses Commissions n'existaient plus en fait. Mais la situation resta la même : jamais les prescriptions concernant les remèdes secrets ne furent bien observées. Une circulaire ministérielle du 16 avril 1828, une ordonnance de police du 21 juin 1828 vinrent bien les rappeler, et menacer les délinquants des poursuites. Elles n'ajoutaient rien et ne pouvaient rien ajouter aux textes ci-dessus.

La loi du 3 juillet 1844 acheva d'enlever aux remèdes secrets toute ombre d'existence légale, en interdisant de breveter les compositions pharmaceutiques, et en rappelant le décret de 1810. En fait, la situation ne changea pas. Les inventeurs furent seulement dépouillés du droit à un brevet qui, jusque-là, était possible mais nul. Ils n'en continuèrent pas moins à débiter leurs drogues. La répression, assez vigoureuse au début, s'émoussa petit à petit, pour devenir ce qu'elle est aujourd'hui, c'est à dire une mesure tout à fait exceptionnelle. C'est grâce à ces poursuites que commença à se former, vers 1837, la jurisprudence des remèdes secrets. En quelques années cette jurisprudence se fixa sur plusieurs points importants, notamment sur la définition des remèdes secrets.

Cependant un nouveau décret du 3 mai 1850, sans abroger le décret de 1810, se superposa à lui. « Les remèdes reconnus « nouveaux et utiles par l'Académie nationale de médecine, dit « l'art. 1^{er}, et dont les formules, approuvées par le Ministre de « l'Agriculture et du Commerce, conformément à l'avis de « cette compagnie savante, auront été publiées dans son « *Bulletin* avec l'assentiment des inventeurs ou possesseurs, « cesseront d'être considérés comme remèdes secrets. Ils « pourront être en conséquence, vendus librement par les

1. V. en ce sens Orléans, 4 août 1860, *Giraudeau*, précité.

« pharmaciens, en attendant que la recette en soit insérée dans une nouvelle édition du *Codex*. »

Ce texte, comme le décret de 1810, resta lettre morte. « Depuis plus de trente ans, écrivait M. Legris en 1906, aucun remède n'a été publié au *Bulletin*. Comment expliquer ce silence ? Peut-être l'Académie hésite-t-elle à couvrir aucun remède nouveau de la consécration officielle de son approbation. Peut-être aussi, les inventeurs tiennent-ils à conserver le bénéfice de leur découverte, ce que la publication au *Bulletin de l'Académie* rend impossible, puisque les découvertes pharmaceutiques ne sont pas susceptibles d'être brevetées... » ¹.

Tandis que la législation s'efforçait d'anéantir les remèdes secrets, ceux-ci continuaient à vivre. La pratique les déguisa sous une forme nouvelle, celle des *spécialités pharmaceutiques*. Bien qu'il faille se garder de confondre les remèdes secrets et les spécialités, on peut dire que la plupart des spécialités actuelles sont des remèdes secrets.

Commercialement, la spécialité naquit du conditionnement de la marchandise : « Le premier qui imagina de spécialiser dut sans doute se borner à habiller sa marchandise d'enveloppes voyantes destinées à mettre en valeur les perfections du conditionnement. Puis on en vint, par gradations insensibles, mais inéluctables, à toucher aux composants du remède » ².

Juridiquement, la spécialité put s'établir grâce à la législation des marques de fabrique (loi du 23 juin 1857). Tandis que la loi de 1844 interdisait de breveter les produits pharmaceutiques, la loi de 1857, par une anomalie heureuse, ne prohibe pas l'application des marques de fabrique aux produits mêmes imbrevetables. La marque, considérée comme une chose, a donc pu devenir l'objet d'une appropriation. Cette marque est protégée indépendamment de la marchandise qu'elle recouvre, et, tandis que la jurisprudence déclare nulles les conventions relatives à la plupart des spécialités qu'elle

1. A. LEGRIS, note sous Cass. crim., 8 déc. 1906 ; D. 1907. 1. 113.

2. *La Revue des spécialités*, 1921, p. 76.

considère comme remèdes secrets, elle n'a jamais cessé de protéger ces mêmes spécialités, en tant que marques de fabrique. Ainsi put se développer le commerce des spécialités pharmaceutiques, en marge de la loi de germinal, mais avec la complicité de la loi de 1857.

Quant au nom de « spécialité », il n'apparut que vers 1858. Les travaux préparatoires de la loi de 1844 ne contiennent pas ce mot. Burin du Buisson, en 1852, paraît l'ignorer, de même que Soubeiran. Nous le voyons apparaître pour la première fois dans le *Code des Pharmaciens*, de Pellault ¹ (1858) qui s'en fait d'ailleurs une idée inexacte, puis dans un document commercial, le catalogue du pharmacien Le Perdriel, qui porte la date du 1^{er} octobre 1863. L'année suivante, Boudet, dans son *Rapport sur les modifications à introduire dans la loi de germinal*, s'élève contre le *spécialisme* ². C'est la première fois que le mot est employé dans un document de caractère presque officiel.

Cependant, les spécialités prospéraient. En 1875, Buignet adressait à l'Académie de Médecine un *Rapport sur les spécialités pharmaceutiques* ³. Ce rapport avait pour but de définir les spécialités, afin de permettre l'établissement d'un impôt qui les frapperait. Ce point de vue fiscal est le seul qui ait préoccupé le législateur jusqu'à maintenant. La spécialité, dont les avantages sont reconnus aujourd'hui par les médecins eux-mêmes, mais qui n'est pas tout à fait exempte de dangers, mériterait une réglementation bien étudiée. Elle obéit seulement à la législation vermoulue des remèdes secrets.

La taxe sur les spécialités fit l'objet de nombreux projets de lois. Elle ne devait être définitivement établie que par la loi de finance du 30 décembre 1916.

Signalons cependant qu'un décret du 14 septembre 1916, art. 16, vise incidemment les spécialités, lorsqu'elles contiennent des substances toxiques. Mais remarquons-le bien, ce

1. PELLAUT, *Code des Pharmaciens*, n. 301.

2. *Journal de Pharmacie*, 3^e sér., t. 46 (1864), p. 200.

3. *Id.*, 4^e série, t. 21, (1875), p. 116.

que l'on a voulu réglementer, ce sont les toxiques et non les spécialités.

* * *

Cet exposé historique nous montre qu'en matière de remèdes secrets, l'interprétation sévère des textes, qui a prévalu de nos jours, ne trouve aucune raison d'être dans les précédents de notre législation. Les prohibitions absolues de la loi de germinal avaient été sans doute la conséquence d'une inadvertance historique. On aurait du apporter à l'interprétation de cette loi, le tact et la prudence qui caractérisaient notre législation ancienne. Les textes réglementaires postérieurs à germinal ont été pris à la lettre par la jurisprudence, qui cependant aurait du apercevoir quels tâtonnements ils recouvraient.

CHAPITRE II

Le sens doctrinal de l'expression « remède secret » ; Examen critique de la jurisprudence.

L'exposé historique que nous venons de faire de la législation nous fait comprendre aisément que la loi de germinal n'ait donné de l'expression « remède secret » aucune définition légale. Il n'en était nul besoin, si l'on n'avait entendu attacher à ces mots aucun sens spécial ou technique, mais si au contraire, on leur donnait leur signification naturelle.

Ainsi envisagée, la notion de remède secret ne laisserait de place à aucun commentaire juridique. Cette notion, étant simple, ne saurait même pas être analysée.

Mais en face de cette interprétation simple, s'est dressée une notion artificielle des remèdes secrets. Aussitôt le problème a surgi. Le juge, à qui il appartenait de suppléer au silence de la loi, ne s'est pas borné à prendre l'expression « remède secret » dans son sens naturel et étymologique. Il a élaboré tout un système qui soulève une série de difficultés. Ainsi se pose la question de la notion des remèdes secrets.

Remarquons-le bien, la difficulté ne réside pas dans la formule à donner à la définition des remèdes secrets. Cette formule s'est depuis longtemps cristallisée dans les arrêts, et la jurisprudence est si bien fixée qu'il serait puéril aujourd'hui d'essayer de remonter le courant.

Le problème qui se posera sera celui des critiques doctrinales soulevées par la définition jurisprudentielle. Ce sera l'objet de ce chapitre, tandis que le suivant analysera cette définition, qui est entrée dans le domaine de la pratique.

Pour bien comprendre les données du problème, il importe

de transcrire ici l'article 32 de la loi de germinal, afin d'en pénétrer l'économie :

« Les pharmaciens, dispose cet article, ne pourront livrer
« et débiter des préparations médicinales ou drogues compo-
« sées quelconques, que d'après la prescription qui en sera
« faite par des docteurs en médecine ou en chirurgie, ou par
« des officiers de santé, et sur leur signature. *Ils ne pour-*
« *ront vendre aucun remède secret.* Ils se conformeront, pour
« les préparations qu'ils devront exécuter et tenir dans leurs
« officines, aux formules insérées et décrites dans les dispen-
« saires ou formulaires qui ont été rédigés ou le seront dans
« la suite par les écoles de médecine... etc. »

Ainsi, la loi de germinal semble distinguer trois sortes de médicaments :

1° Les préparations médicinales composées suivant la formule et sur l'ordonnance d'une personne qualifiée. On les appelle *remèdes magistraux*.

2° Les médicaments préparés conformément aux formules insérées dans les formulaires officiels. Ces formulaires s'appellent *Codex*, et les médicaments qu'ils décrivent portent le nom *d'officinaux*, parce que le pharmacien doit les tenir tous préparés dans son officine.

3° Les remèdes secrets, qui sont interdits.

La classification ci-dessus est-elle absolue, autrement dit doit-on admettre que tout médicament qui ne rentre pas dans l'une des deux premières catégories rentre nécessairement dans la troisième ? Tel est le problème de la définition théorique des remèdes secrets. Depuis l'an XI, la question s'est un peu compliquée, en ce sens que les décrets de 1810 et de 1850 ont donné l'existence légale à deux autres catégories de médicaments. Mais le terrain de la controverse, s'il a été étendu, n'a pas changé d'assiette.

§ 1. — *Opinions doctrinales.*

Examinons tout d'abord comment la doctrine a interprété la loi.

D'après une opinion, défendue par Pellault, il ne faudrait

voir dans terme « remède secret », qu'une définition, rien de plus ¹. En effet, dit cet auteur, dans la législation antérieure à germinal, il n'est pas question de remèdes secrets. La prohibition existait bien, car elle résultait de l'arrêt du Parlement de Paris de 1748. Les apothicaires, aux termes de cet arrêt, étaient tenus, nous le rappelons, de se conformer aux dispensaires. Le § 5 de l'art. 32 a précisément reproduit cette règle. La non-conformité des médicaments au Codex constitue par elle-même une contravention à la loi, à moins que ces médicaments ne soient composés sur ordonnance. Il n'était donc pas besoin d'une mesure spéciale pour prohiber les remèdes secrets. « Hors des remèdes magistraux et officinaux, ajoute « Pellault, il n'y a que des remèdes prohibés ; c'est à ces « remèdes que le législateur attache la qualification de « secrets ² . »

Cette opinion, qui rentre dans l'esprit de la jurisprudence ³, soulève de graves objections : objections de texte et objections historiques.

De texte, d'abord. Elle attribue en premier lieu à l'art. 32 une portée qu'il n'a pas : la soi-disant classification donnée par cet article n'en est pas une. C'est l'énumération de trois règles différentes, dont l'origine historique est différente et qui n'ont aucun autre lien que celui de réglementer toutes trois la profession de pharmacien ⁴.

En second lieu, elle fait bon marché du texte lui-même et de l'expression « remède secret », dont le sens naturel et étymologique est si clair par lui-même. Le législateur a employé ce terme sans doute dans le dessein d'éviter toute confusion qui aurait pu naître de l'emploi de l'expression jusqu'alors usitée « remède spécifique ».

Les textes postérieurs à la loi de Germinal paraissent bien confirmer le sens de cette expression. Ils parlent tantôt de remèdes dont la composition « n'est pas divulguée » (art. 1^{er},

1. PELLAUT, *op. cit.*, n. 288.

2. *Ibid.*, n. 287.

3. Paris 24 déc. 1831, *Giraudeau* ; *Rép. Dalloz*, V^o *Médecine*, n. 203, p. 595, note 2.

4. V. en ce sens LATERRADE, *Code expliquée des Pharmaciens*, n. 163.

décr. 25 prair. an XIII), tantôt de remèdes « dont les auteurs « ont gardé le secret de leur composition » (Préambule du décr. du 18 août 1810), tantôt de remèdes « dont les auteurs « ont seuls la recette » (art. 1^{er} du même décret), tantôt enfin de remèdes « dont on voudrait tenir la composition secrète » (art. 8 du même décret). Ces formes différentes données à l'expression « remède secret » ne laissent aucun doute sur sa signification.

Quant à l'explication historique donnée par Pellault, elle ne supporte pas un instant l'examen. « Nous ne trouvons à son « erreur qu'une excuse résultant de l'aveu qu'il fait de son « ignorance des règlements antérieurs à la loi de germinal « visant les remèdes secrets ¹ ». L'exposé historique que nous avons fait plus haut nous a montré : 1^o que notre matière était avant 1789 pourvue d'une ample réglementation ; 2^o que l'arrêt de 1748 est étranger aux remèdes secrets ; 3^o enfin que les remèdes spécifiques de l'ancien régime étaient bien ceux dont la formule n'était pas publiée. Sans attacher aux anciennes ordonnances d'autre valeur qu'un intérêt historique, nous pouvons en tirer cette conséquence que la pensée du législateur de l'an XI ne fait aucun doute : il faut donner à l'expression « remède secret » son sens étymologique et grammatical.

Cette théorie a été suivie par quelques auteurs ² ; une jurisprudence ancienne en contient quelques applications. La Cour de Paris, dans un arrêt du 20 septembre 1829, avait décidé que la *gélatine végétale de Lichen*, « tant à raison de son innocuité « que de sa composition vulgaire et connue, ne peut être considérée comme remède secret ³ ». Un autre arrêt considère que le *sel de Guindre*, « qui n'est autre chose qu'un mélange « de sulfate de soude et de muriate de potasse, dans des proportions connues... se trouve formulé sous la dénomination « de *sel de Guindre* dans divers codex et autres ouvrages de « pharmacie et de médecine ; que sa composition est générale-

1. CRINON, *op. cit.*, p. 13.

2. V. notamment LATERRADE, *op. cit.*, n. 160 et s. ; BRIAND et CHAUDÉ, *Traité de médecine légale*, 10^e éd., t. 2, p. 803.

3. Paris 20 sept. 1829, *Arrault* ; *Rép. Dalloz*, V^o *cit.*, n. 205, note, 1^{re} espèce.

« ment connue dans toutes les officines... et qu'il ne peut être
 « rangé dans la classe des médicaments ou remèdes secrets,
 « dont la *composition n'est pas divulguée*¹ ». Un jugement du
 Tribunal de la Seine, rendu à peu près à la même époque, fait de
 la loi une application très saine à notre avis, et pour des motifs
 très forts. Le décret de 1840, dit-il en substance, a interdit les
 remèdes secrets. Mais rien ne s'oppose à ce que l'inventeur
 d'un remède nouveau fasse profiter le public de sa décou-
 verte en lui en révélant la préparation. Cela n'offre d'ailleurs
 aucun inconvénient, à raison des garanties de savoir que
 doivent offrir les pharmaciens, seuls autorisés à débiter des re-
 mèdes. La vérité, ajoute ce jugement, c'est que en débitant
 sans ordonnance de médecin des médicaments non conformes
 au Codex, le pharmacien a contrevenu à l'art. 32 (§ 1 et 3) de
 la loi de germinal. Mais on ne peut dire qu'il a vendu des re-
 mèdes secrets². Ce jugement a été réformé sur l'appel. Mais il
 faut avouer que l'arrêt infirmatif est bien moins fortement
 motivé que le jugement.

Plus près de nous, une décision récente, dont il ne faut
 cependant pas s'exagérer la valeur, a relaxé un prévenu, sous
 prétexte que toutes les spécialités vendues par lui portaient
 inscrites sur le flacon leur composition exacte, et qu'en les
 vendant, il n'avait rien dissimulé et d'ailleurs suivi une pratique
 reconnue universelle^{3 et 4}.

Nous indiquerons rapidement les conséquences logiques qui
 découlent de cette doctrine, et dont quelques unes ont été
 consacrées par quelques arrêts anciens. Pour qu'un remède ne
 soit pas secret, il faut que sa formule soit complètement connue.
 Une publication incomplète serait inopérante⁵. De même la
 publication doit être sérieuse : Il ne suffirait pas, par exemple,
 d'une publication opérée dans une petite localité éloignée du
 lieu où se débite le médicament, ou encore de la publication

1. Paris 23 juill. 1830, *Guindre* ; *Ibid.*, 2^e espèce.

2. Trib. corr. Seine 11 août 1831, sous Paris 24 déc. 1831, précité.

3. Trib. corr. de Niort, 2 nov. 1906, *B...*, *La Loi* du 7 janv. 1907.

4. V. encore, dans le même sens ; Paris, 9 mars 1844 *Trablit*, P. chr.

5. Paris, 17 juin 1829, *Girardeau* ; *Rép. Dalloz*, V^e cit., n. 206 note 2.
 Comp. Rouen 24 nov. 1842. *Ibid.*, n. 206.

dans une feuille inconnue en France. Ce serait là évidemment une fraude à la loi ¹.

Une autre conséquence, qui nous semble plus délicate, c'est qu'un médicament composé conformément au Codex, peut être considéré comme remède secret, si le nom sous lequel il est annoncé comme remède nouveau est de nature à le déguiser ². En effet, dans la doctrine exposée plus haut, les § 2 et 3 de l'art. 32 ont trait à des ordres d'idée différents : Un remède officinal peut donc être débité comme remède secret. On pourrait cependant hésiter un instant, car en envisageant le médicament au point de vue objectif, ne peut-on pas dire que sa composition justifie son débit ? Malgré cette objection, nous pensons que l'opinion exposée plus haut est bien fondée. Si l'on donne au mot « remède secret » son sens étymologique, on est obligé de se placer au point de vue subjectif. Un remède est secret ou non selon que sa composition est insusceptible ou susceptible d'être connue d'après son seul nom. Sinon, il faudrait dire que la prohibition des remèdes secrets n'a plus d'objet aujourd'hui. Quelle substance résisterait en effet à la pénétration de l'analyse chimique ?

Cette solution ne saurait plus être accueillie par la jurisprudence moderne qui donne du remède secret une définition basée sur un criterium objectif.

§ 2. — *Définition jurisprudentielle.*

Si bien fondée que soit l'opinion que nous venons d'exposer et à laquelle nous nous rallions complètement, cette opinion est aujourd'hui complètement abandonnée.

Voici la définition des remèdes secrets telle que la donne la jurisprudence : « Tous les médicaments, dont la formule est « publiée ou non et qui ne rentre pas dans l'une des quatre « catégories suivantes : 1° Remèdes composés conformément aux « Codex ou dispensaires légalement publiés. — 2° Remèdes composés sur la prescription d'un médecin ou d'un officier de

1. Comp. BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.*, p. 1044.

2. Paris, 17 juin 1829, *Giraudeau*, précité, *Ibid.*, n. 207, texte.

« santé, et pour un cas déterminé. — 3° Remèdes achetés et
 « rendus publics par le gouvernement, conformément au décret
 « de 1810. — 4° Remèdes approuvés par l'Académie de médecine
 « et publiés dans son bulletin, conformément au décret de
 « 1860 ¹. »

Aujourd'hui, la jurisprudence est si bien fixée que les arrêts énoncent cette définition sans la justifier. Elle est sanctionnée par la Cour de Cassation ² et les auteurs modernes s'y rallient ³.

Quels arguments donne la jurisprudence pour arriver à une solution que ne justifient ni le texte de la loi, ni ses précédents historiques ?

L'arrêt de cassation de 1837 se borne à dire que cette solution
 « résulte du rapprochement de l'art. 36 de la loi de germinal
 « avec l'art. 32 de la même loi et les décrets du 23 prairial an
 « XIII et du 18 août 1810 ⁴. »

L'arrêt de 1840 ⁵ reproduit à peu près les mêmes arguments et celui de 1842, sans ajouter grand chose, précise cependant
 « que la publication d'un médicament non conforme au Codex,
 « par tout autre mode de publication que celui résultant de
 « l'insertion dans ce Code régulateur, seul officiel, ou de la
 « publication faite après acquisition de ce médicament par le
 « Gouvernement, ne saurait enlever à ce médicament le *nom*
 « et le *caractère légal de remède secret*, et en autoriser l'annonce,
 « la vente ou le débit ; que ces principes ne mettent aucun
 « obstacle aux progrès de la science, puisqu'ils laissent une
 « entière liberté à l'emploi, sur ordonnances formulées par les
 « docteurs en médecine ou les officiers de santé pour chaque
 « cas spécial, de tout remède nouveau qui rentre ainsi dans la
 « catégorie des remèdes magistraux, et non dans celle des
 « remèdes officinaux, lesquels, devant être conformes au Codex,

1. Metz, 11 févr. 1857, *Edant* ; S. 1857. 2.690 ; P. 1857. 1.449 et la note de M. Grand. — Dernier arrêt : Bordeaux, 27 mars 1918, *Pesqui* ; Rec. Bordeaux, 1918. 1.104.

2. V. not. Cass. crim., 16 déc. 1837, *Giraudeau* ; S. 1838. 1.363 ; D. 1838. 1.247. — Cass. crim., 17 août 1867, *Géraud-Ramonde* ; S. 1868. 1.232 ; D. 1863. 1.44. — Cass. crim., 8 déc. 1906, *Gosset* ; D. 1907. 1.118 et la note de M. Albert Legris.

3. V. not. DUBRAC, *Jurisprudence médicale et pharmaceutique* n° 396.

4. Cass. crim., 16 déc. 1837, *Giraudeau*, précité.

5. Cass. crim., 19 nov. 1840, *Johnson* ; P. 1841. 1.95.

« peuvent seuls exister préparés d'avance dans les officines de
« pharmaciens, et que d'ailleurs, les droits des inventeurs se
« trouvent conservés par le décret de 1810, à la charge pour
« eux de se conformer aux dispositions de ce décret...¹ »

Laissons de côté les deux arguments moraux invoqués par la Cour de Cassation, — possibilité du progrès de la science et sauvegarde des droits des inventeurs. — Ils sont insuffisants pour permettre de donner du terme « remède secret » une définition aussi éloignée que possible de son sens naturel.

L'argument capital de la Cour de Cassation consiste à dire que les remèdes officinaux, qui seuls peuvent exister préparés d'avance, doivent être conformes au Codex : seule la publication au Codex ou la publication par le gouvernement conformément au décret de 1810 (ajoutons, depuis le décret de 1850, la publication au *Bulletin de l'Académie de médecine*), peuvent autoriser l'annonce, la vente et le débit des médicaments préparés d'avance. C'est bien là ce qui résulte de la combinaison des divers textes énumérés par les arrêts précités.

Sur ce point nous sommes pleinement d'accord avec la Cour de Cassation. En effet, l'art. 32 de la loi de germinal n'avait autorisé le débit que des remèdes officinaux et magistaux. Le décret du 25 prairial an XIII avait autorisé en outre le débit de certains remèdes secrets. A son tour, le décret de 1810, révoquant les anciennes autorisations, avait subordonné à un mode particulier de publication l'autorisation de débiter les remèdes autres que ceux décrits dans les formulaires officiels. Il résulte donc bien de ces textes que seuls étaient autorisés (antérieurement à 1850) les remèdes officinaux, les remèdes magistraux et les remèdes achetés par le gouvernement et publiés par lui. Les autres remèdes étaient prohibés.

Mais — et c'est là le point faible de l'argumentation de la jurisprudence — les remèdes non compris dans les trois catégories ci-dessus énumérées sont-ils prohibés en tant que remèdes secrets ou à tout autre titre ? Les arrêts que nous avons cités n'ont pas envisagé ce point de vue et, c'est préci-

1. Cass. crim., 11 nov. 1842, *Blancard* ; *Rép. Dalloz*, V^o *Médecine*, n. 203, note 2, p. 594.

sément le seul qu'il y eût lieu de considérer pour définir les remèdes secrets. Nous pensons, pour notre part, qu'un remède dont la formule, sans être secrète, n'a point été publiée *légalement*, c'est à dire conformément au décret de 1810 ou au décret de 1850, constitue bien un remède prohibé mais non un remède secret.

Quel est l'intérêt de la question ? Ce n'est pas une simple question de mots. Si nous admettons que l'art. 32 ne comporte aucune sanction, la loi réprime par des peines correctionnelles *l'annonce* des remèdes secrets. D'où l'intérêt de savoir si un médicament non conforme au Codex est ou non un remède secret. Même en admettant la thèse de la jurisprudence qui prononce des peines pour contravention à l'article 32, la question de principe est intéressante. Que le remède non conforme au Codex soit ou non un remède secret, celui qui en aura débité s'exposera sans doute à une poursuite pénale. Mais précisément, la pénalité n'est pas la même dans les deux cas : la vente des remèdes secrets, d'après la jurisprudence, est sanctionnée, comme leur annonce, par la loi du 29 prairial an XIII. Au contraire, la vente d'un médicament non conforme au Codex est punie des peines édictées par les textes anciens. D'autre part, la simple annonce de remèdes non conformes au Codex, s'ils ne constituent pas des remèdes secrets, échapperait à la répression ¹.

Nous avons exposé plus haut les raisons pour lesquelles nous donnions à l'expression « remède secret » son sens étymologique. Il nous reste seulement ici à réfuter directement les arguments de la jurisprudence, en démontrant l'exactitude de la proposition que nous formulions plus haut : les remèdes dont la composition, sans être secrète n'a point été publiée *légalement* sont des remèdes prohibés, mais non des remèdes secrets.

L'art. 32 de la loi de germinal, entre autres dispositions, prohibe, nous l'avons vu, par deux dispositions distinctes et indépendantes la vente des remèdes secrets et la préparation de

1. V. en ce sens le jugement du tribunal de la Seine du 11 août 1831, qui a été réformé par l'arrêt de la Cour de Paris du 24 déc. 1831, précité.

drogues non conformes aux formulaires officiels. Le premier point, concernant les remèdes secrets, ne laisse aucune place à une interprétation réglementaire, et c'est à juste titre que l'on a regardé comme illégal le décret du 25 prairial an XIII, qui autorisait le débit de certains remèdes secrets¹. Au contraire, la disposition concernant les remèdes officinaux appelle constamment l'intervention du pouvoir réglementaire. C'est lui qui publiera les Codex ou formulaires officiels. C'est lui qui déterminera les remèdes dont le débit est autorisé. Depuis la loi de germinal, tous les textes qui régissent les remèdes secrets — décrets de l'an XIII, de 1810 et 1850 — sont des textes réglementaires qui ne peuvent ni abroger la loi ni y déroger. Ils n'ont donc aucune influence sur les remèdes secrets proprement dits, qui restent et demeurent prohibés, mais ils déterminent légalement les conditions que doivent réunir les médicaments pour avoir droit de cité dans la catégorie des médicaments officinaux, lesquels peuvent être débités librement.

Précisons maintenant la portée du décret de 1810. En abrogeant implicitement le décret du 25 prairial an XIII, il revient au système, le seul légal, de la prohibition absolue des remèdes secrets. En édictant pour les remèdes jusque-là secrets un mode de publication officiel, il assimile les remèdes achetés par le gouvernement et publiés par lui à des médicaments officinaux. Quoi de plus naturel, puisque ces remèdes une fois connus auraient pu, par les soins de l'autorité administrative, être insérés dans un Codex officiel? Quant aux médicaments qui font l'objet de toute autre publication que la publication officielle, ils restent prohibés, non pas comme remèdes secrets mais comme remèdes non conformes au Codex.

Ce qui confirme bien cette manière de voir, c'est le décret de 1850. Il institue un nouveau mode de publication officielle, au moyen du *Bulletin de l'Académie de Médecine*, mais cette publication est provisoire : les médicaments qu'il concerne « pourront être vendus librement par les pharmaciens, en attendant que la recette en soit insérée dans une nouvelle édition du Codex (art. 1^{er}) ».

1. DUVERGET, *op. cit.*, p. 630.

Par conséquent, toute distinction entre les remèdes formulés au Codex et ceux publiés en conformité du décret de 1810, ou du décret de 1830, serait inexacte. Ces remèdes sont deux espèces du même genre. Ils font partie de la catégorie des remèdes *officinaux*, c'est à dire de ceux que le pharmacien doit tenir préparés d'avance dans son officine ¹.

Un second argument en faveur de notre opinion, c'est que la jurisprudence moderne distingue le délit de préparation de médicaments non conformes au Codex, de celui de vente de remèdes secrets². Tantôt, faisant application de l'arrêt de 1748, les juges condamnent pour vente de médicaments non conformes au Codex. Tantôt, ils sanctionnent des peines de la loi du 29 pluviôse an XIII la vente de remèdes secrets. C'est dire que les médicaments non conformes au Codex ne sont pas nécessairement des remèdes secrets. Cette distinction se justifie, dit M. Weil. « En parlant des remèdes non conformes au Codex, le § 3 (de l'art. 32 de la loi de germinal) paraît viser le cas des drogues mal préparées, qui d'après l'art. 28 doivent être saisies par le Commissaire de Police ; il nous paraît se préoccuper du cas où le pharmacien, par maladresse ou négligence, ou par fraude même, s'écartera de la formule. Mais nous croyons que le § 3 laisse en dehors de ses prévisions le cas du pharmacien qui, volontairement, pour vendre un produit soit nouveau, soit perfectionné, en vue d'une spéculation commerciale, se place en dehors du Codex ³. »

Cette opinion va peut-être trop loin. Elle aurait pour conséquence logique de faire échapper aux prohibitions de l'art. 32 § 3 les remèdes nouveaux non conformes au Codex. Nous n'allons pas jusque-là. Mais comment M. Weil peut-il justifier l'opinion de la jurisprudence, qui invoque l'ensemble de l'art. 32 pour donner au mot « remède secret » le sens de remède non con-

1. V. en ce sens le rapport de M. le Conseiller Roulier sous Cass. crim., 8 déc. 1906, *Gosset*, précité.

2. V. not. Trib. corr. d'Amiens, 26 avr. 1910 ; la *Loi* du 14 mai 1910, et la note de M. Bogelot.

3. WEIL, *De l'exercice illégal de la Médecine et de la Pharmacie*, n. 149 et 158.

forme au Codex ? Ce qu'il faut retenir de l'opinion de M. Weil et du flottement de la jurisprudence, c'est que la contravention au Codex est tout autre chose que la vente d'un remède secret.

CHAPITRE III

Examen analytique de la définition jurisprudentielle.

Après avoir défini la portée de l'expression « remède secret » au point de vue rationnel et légal, après avoir examiné les critiques que mérite la définition jurisprudentielle, nous ne pouvons pas cependant perdre de vue la valeur pratique de cette dernière définition. Une jurisprudence constante de quatre-vingts ans a presque force de loi. Si l'opinion que nous venons d'exposer se recommande aux juristes, elle ne saurait faire l'affaire des praticiens.

Aussi, en adoptant désormais dans un but pratique la définition de la jurisprudence, malgré les objections qu'elle soulève, nous allons analyser cette notion des remèdes secrets, en l'illustrant de quelques exemples.

Pour que nous ayons affaire à un remède secret :

1° Il faut que ce remède constitue un véritable médicament.

2° Il faut qu'il ne rentre pas dans la catégorie des remèdes autorisés : officinaux, magistraux, ou publiés conformément aux décrets de 1810 ou de 1850.

3° Il est indifférent que la formule en soit connue ou non.

Nous allons successivement étudier les deux premiers points ; quant au troisième, nous avons fourni à son sujet des explications suffisantes et il nous sera inutile d'y revenir. Il ne nous restera, en cette matière, qu'à examiner le régime des *spécialités pharmaceutiques* dont la formule n'est pas publiée.

§ 1. — Des médicaments.

Tout d'abord, il n'y a pas de remède secret s'il n'y a pas de *médicament*. Les dispositions relatives aux remèdes secrets

font en effet partie de la réglementation de l'art pharmaceutique. Une méthode curative quelconque, si elle ne consiste pas dans l'ingestion ou l'application de drogues, un instrument de chirurgie, un appareil orthopédique, ne sont soumis à aucune réglementation spéciale, parce qu'ils sont étrangers à la pharmacie. Ainsi, une méthode curative peut être annoncée et publiée par toute personne. Elle peut être employée librement, alors même qu'elle est secrète, dans la mesure toutefois où les lois sur la médecine ne l'empêchent pas. De même les instruments de médecine et de chirurgie peuvent être fabriqués et vendus librement. Ils peuvent être brevetés. En un mot, ils ne font pas partie de la pharmacie. On ne peut les considérer comme remèdes secrets, puisque ce ne sont pas des remèdes. Cela est de toute évidence et il est inutile d'insister.

Pas de difficulté non plus pour les substances destinées à entrer au corps humain, mais qui ne sont ni douées de propriétés médicamenteuses ni annoncées comme telles. Elles sont étrangères à l'art de guérir, et leur commerce échappe aux lois sur la pharmacie.

La difficulté commence dans le cas où nous avons affaire à des substances voisines des médicaments, soit qu'elles aient des propriétés médicamenteuses, soit qu'on les débite comme susceptibles de guérir des maladies. Doit-on les considérer comme remèdes secrets, si elles ne rentrent pas dans la catégorie des remèdes autorisés ?

La réponse dépend de la question de savoir si nous avons affaire ou non à un véritable médicament : il existe une corrélation étroite entre la qualification de médicament et celle de remède secret. C'est ce que la Cour de Cassation a nettement précisé en déclarant qu'un arrêt « ayant reconnu à l'huile de « foie de morue le caractère de médicament, a été, par voie « de conséquence, pleinement autorisé à qualifier de remède « secret (dans les circonstances de la cause) une composition « dont ladite substance est un des éléments ¹ ». Cet arrêt prouve

1. Cass. crim., 26 juil. 1873, *Dieudonné*; S. 1874. 1.43; D. 1873. 1.493. V. cep. Paris, 24 juil. 1874, *Bobœuf*, dont il sera parlé plus loin.

bien que le remède secret doit au moins contenir un véritable médicament ¹.

D'autre part, la jurisprudence excepte de la classe des remèdes secrets les préparations qui, bien que se rapprochant des médicaments, ne peuvent être, en réalité, regardés comme tels : « On ne doit pas considérer comme remèdes secrets, soit les « compositions chimiques, hygiéniques, *odontalgiques* ², cos- « métiques, alimentaires ou autres, qui ne doivent pas entrer « au corps humain en qualité de médicaments, ou qui, bien « que susceptibles d'être employées accidentellement en mé- « decine, n'ont pas cette destination d'une manière exclusive, « tel que certains sirops qui appartiennent à la fois à l'usage « économique et à l'usage médical, et dont la vente est opérée « par les confiseurs, liquoristes ou distillateurs, aussi bien « que par les pharmaciens et les droguistes ³ ».

Ce principe enfin établi, il nous faut donc, pour exposer la théorie des remèdes secrets, étudier la définition juridique du médicament.

C'est là une notion que tout le monde possède, mais qu'il est difficile d'enfermer dans une formule. La loi ne donne du médicament aucune définition. Les juges qui doivent suppléer au silence de la loi, se sont bornés à des définitions sommaires et insuffisantes, quelquefois même inexactes, car ils n'ont jamais donné à la question toute son ampleur ⁴. Même les formules proposées par les auteurs sont en général insuffisantes, puisqu'elles nécessitent des explications complémentaires ⁵. Il nous semble donc sage de chercher quel est le criterium qui, d'après la jurisprudence, nous permettra de distinguer un mé-

1. V. aussi Paris, 9 nov. 1876, *Martin* ; *Le Droit* du 4 déc. 1876, qui confirme un jugement du Trib. de la Seine du 26 juil. 1876, rendu dans la même affaire, *Gaz. Trib.*, 28 juil. 1876.

2. C'est à tort, croyons-nous, que l'arrêt assimile les compositions odontalgiques aux autres qu'il énumère. Les compositions odontalgiques semblent être de véritables médicaments à usage externe. Il est vrai qu'en 1857, l'exercice de la profession de dentiste n'était pas réglementé.

3. Metz, 11 févr. 1857, *Edant*, précité. V. conf. Paris, 2 août 1892, cité par BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.*, p. 810.

4. V. Paris, 27 févr. 1873, *R...*, cité par BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.*, p. 716. — Trib. com. d'Issoire, 8 juil. 1910 ; *Ann. jurisp. pharm.*, 1910-11, p. 99. — Trib. corr. de Béthune, 19 déc. 1912, *L...* ; *Ann. jurisp. pharm.*, 1913, p. 63.

5. V. LALY (Georges), *op. cit.*, p. 1 et s.

dicament d'une autre substance. Ce criterium une fois dégagé nous permettra d'arriver plus aisément à une définition.

Constatons d'abord que les substances non médicamenteuses sont celles dont la vente est permise librement aux non pharmaciens. Dans les espèces que nous aurons à examiner, beaucoup d'arrêts ont été rendus dans des poursuites pour exercice illégal de la pharmacie. Mais, si cette constatation présente un certain intérêt, elle ne nous fournit pas un criterium suffisant, car les non pharmaciens sont autorisés à débiter en gros les drogues simples, qui peuvent constituer des médicaments. Nous aurons à revenir sur ce point.

Il est certain encore que le fait de l'inscription d'une substance au Codex ne fournit pas non plus un criterium suffisant pour indiquer si elle présente un caractère médicamenteux. En effet, d'une part, le Codex énumère un grand nombre de substances qui, comme la graine de lin, la poudre de riz, etc. sont étrangères à l'art de guérir ¹. D'autre part, une substance peut constituer un médicament sans pour cela être inscrit au Codex. D'après la jurisprudence, ce sera un remède secret et voilà tout ². On ne saurait donc adopter ce criterium de pure forme qu'est l'inscription au Codex, pour reconnaître le caractère médicamenteux d'une substance. Le criterium le plus sûr, celui qui résulte à la fois de la nature des choses et de la jurisprudence, c'est la destination à un usage curatif. Doit être considéré comme un médicament la substance employée dans le but d'agir sur l'organisme pour lui rendre la santé. « On doit « entendre par médicament toute substance introduite dans « l'économie dans le but de remédier à un état de maladie ³ ». Ainsi c'est le but curatif qui constitue le médicament ⁴. Ajoutons encore, le but préventif. Mais la question n'en est guère plus avancée.

Doit-on, en effet, pour reconnaître à une substance une des-

1. Rouen, 27 avril 1876, *Rouillard* ; S. 1876. 2. 179.

2. Aix, 21 janv. 1897, *Cézerac* ; D. 1897. 2. 159 et la note. Comp. Cass. crim. 22 janv. 1876, *Marcellin* ; S. 1876. 1. 328.

3. Paris, 27 févr., 1873, *R...* précité.

4. Trib. corr. d'Issoire, 8 juil. 1910, précité. — V. aussi la note sous Aix, 21 janv. 1897, *Cézerac*, précité.

tion curative, s'attacher à ses qualités réelles, intrinsèques, celles que lui prête la science médicale, ou peut-on se borner à envisager l'effet que lui attribuent, même mensongèrement, ceux qui la débitent? En d'autres termes, le criterium de la destination à un usage curatif doit-il être envisagé objectivement ou subjectivement?

Il règne sur ce point une grande incertitude.

Certains auteurs estiment qu'il y a lieu de considérer comme médicament toute substance annoncée comme telle « sans qu'il y ait lieu de rechercher si cette substance est ou non susceptible d'avoir une action quelconque ». ¹ Le but de la réglementation pharmaceutique n'est-il pas d'écarter de l'exercice de l'art de guérir les personnes dont le savoir ou la moralité ne présentent pas une garantie suffisante pour la santé publique? Or il serait singulièrement dangereux de permettre impunément aux empiriques de débiter, sous le nom de remèdes, des substances sans doute inoffensives, mais qui empêchent l'emploi d'une médication efficace.

La conséquence de cette doctrine, en matière de remèdes secrets, est d'atteindre les substances qui, bien que n'ayant aucune propriété curative, sont débitées sous des apparences trompeuses de médicaments efficaces. C'est là précisément leur danger, que MM. Briand et Chaudé signalent en ces termes : « Ce qui constitue le remède secret, ce n'est pas sa valeur réelle, c'est la valeur qu'on lui attribue ; ce que les tribunaux doivent rechercher, c'est si le public a cru ou a pu croire acheter un remède. » ²

Quelques décisions ont adopté cette manière de voir : Il a été jugé que la vente d'une préparation annoncée comme fabriquée et étant *l'anti-déperditeur* par excellence, constitue la vente d'un produit pharmaceutique permis aux seuls pharmaciens ³. De même un arrêt déjà ancien avait condamné pour annonce de remède secret un individu qui débitait du sucre naturel comme remède propre à guérir toutes les maladies ⁴.

1. BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.* t. 2, p. 718.

2. *Ibid.* p. 811.

3. Paris, 18 nov. 1882, *Klinger*, cité dans la note sous Trib. corr. de la Seine du 11 mai 1901, *Donnet*; *La Loi* des 2-3 juin 1901.

4. Paris, 23 janv. 1829, *Laurenti*; *Rép. Dalloz V° cit.*, n. 207, note.

Une décision récente a considéré également comme remède secret une substance à laquelle on attribuait, indépendamment de ses propriétés alimentaires, des propriétés spécifiques, des vertus médicamenteuses pour des maladies diverses ^{1 et 2}.

Que devons-nous penser de cette doctrine et de cette jurisprudence ? Il est certain qu'elle présente des avantages pratiques considérables. Elle permet d'atteindre plus facilement les charlatans en qualifiant de médicaments les substances qu'ils présentent comme tels. On leur dira « *patere legem quam fecisti* ». En leur appliquant les lois qui régissent la pharmacie, et avec lesquelles ils seront rarement en règle, il sera possible de les punir, sans avoir à rapporter contre eux la preuve souvent difficile d'une escroquerie. « Les Tribunaux, disent MM. Briand et Chaudé, prononcent assez souvent des condamnations pour escroquerie lorsqu'il leur est démontré que la substance vendue n'a aucune efficacité, mais l'escroquerie suppose une réunion de manœuvres qu'il n'est pas toujours possible de saisir, tandis qu'il est toujours facile de constater si une substance a été vendue comme ayant la vertu d'opérer la guérison d'une ou plusieurs maladies ». ³

Malgré les avantages pratiques qu'offre cette théorie, il nous paraît impossible de lui reconnaître un fondement juridique sérieux. Une substance ne peut être considérée comme médicament que lorsqu'elle jouit réellement de propriétés curatives. Si l'art pharmaceutique a été réglementé, c'est qu'il emploie des substances très actives dont l'emploi par des mains inexpérimentées peut être funeste. Aussi la jurisprudence s'est-elle fixée en ce sens que le caractère médicamenteux d'une drogue se détermine non pas d'après les réclames plus ou moins mensongères qui lui sont faites, mais d'après les qualités que lui reconnaît la science. Dès 1842, la Cour de Cassation proclamait « que les juges du fait peuvent, en se fondant sur les documents produits, relativement à sa nature, à sa

1. Trib. de Paix du xvi^e arrondissement de Paris, 5 sept. 1902, *Gurdet*; *Gaz. Pal.*, 1902. 2. 535.

2. V. au surplus sur cette jurisprudence, la note de M. Bogelot, sous Trib. corr. de la Seine, 11 mai 1901, *Donnet*, précité.

3. BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.*, t. 2 p. 810.

« composition et à son action sur la santé, ne pas qualifier une substance de médicament¹ ». Le même arrêt dit encore qu'un mode de pausement peut constituer un remède externe à raison de la *nature des substances* dont il se compose. Quelques arrêts de principe ont précisé cette doctrine. L'arrêt Edant, qui, nous l'avons vu, distingue les compositions hygiéniques, etc..., des remèdes secrets, déclare « qu'il importe peu que, dans l'annonce de ces diverses compositions, on leur attribue une efficacité et des vertus médicinales qui leur donneraient l'apparence d'un remède et les ferait accepter à ce titre par le public s'il est constant d'ailleurs qu'on n'y peut voir un véritable médicament² ». Un autre arrêt fait ressortir nettement le criterium objectif : une substance ne peut avoir le caractère de médicament « qu'autant que la science médicale pourrait leur attribuer une propriété curative. Il importe peu que pour vulgariser l'emploi de ces produits et en faciliter la vente, des annonces ou prospectus leur aient faussement attribué des propriétés curatives. »³ Ce n'est donc pas l'annonce de propriétés curatives imaginaires qui fait le médicament. Ce n'est même pas l'intention du fabricant. « Il importe peu, dit encore un arrêt, de rechercher si l'intention du fabricant a été de vendre ou non un médicament, mais une liqueur hygiénique ; qu'un certain nombre de personnes fassent usage du vin de quinquina sans croire prendre un remède, mais par goût ou habitude. *La qualité de remède est inhérente à la préparation elle-même.* »⁴ Enfin, citons un arrêt dont l'importance n'échappera pas : « Il importe peu, pour constituer un remède *secret ou non*, que celui qui le vend l'annonce comme ayant des propriétés curatives. Il faut que les substances composant la chose vendue jouissent réellement, soit seules, soit en mélange, de propriétés médicamenteuses ». ⁵ Nous pourrions ici multiplier encore les cita-

1. Cass. crim., 24 déc. 1842, *Dida* ; S. 1843. 1.134 ; D. 1843. 1.278.

2. Metz, 11 févr. 1857, *Edant*, précité.

3. Rouen, 27 avril 1876, *Rouillard*, précité.

4. Nîmes, 26 mai 1876, *Marcellin*, sous Cass. crim., 22 janv. 1876 ; S. 1876. 1.328.

5. Paris, 9 nov. 1876, *Martin*, précité.

tions¹. En un mot, la jurisprudence, d'une manière générale, a adopté du médicament une définition objective.

Les arrêts que nous rapportions plus haut et qui consacrent une théorie contraire contiennent une grave erreur. Notons qu'ils ont été pour la plupart rendus dans des affaires de remèdes secrets. C'est pour donner du remède secret une notion subjective que les juges ont été amenés à déclarer implicitement qu'un produit étranger à l'art de guérir constitue un médicament, lorsqu'on lui attribuait des propriétés médicamenteuses. Leur erreur a consisté à ne pas analyser la notion de remède secret. Sans doute, nous aussi nous avons donné du remède secret une définition subjective. Nous nous sommes élevés avec force contre le caractère tout objectif que la jurisprudence lui donne. Mais il ne faut pas s'y méprendre. C'est le caractère *secret* qui doit être apprécié subjectivement, c'est à dire par rapport à l'inventeur. Ce n'est pas le caractère de *remède*. Or le remède secret constitue avant tout un médicament, et ce caractère de médicament (nous sommes d'accord sur ce point avec la jurisprudence) ne peut être apprécié qu'objectivement. Ce n'est qu'après avoir reconnu à une substance la qualité de remède, que nous nous séparons de la jurisprudence pour déterminer si cette substance constitue un remède *secret* ou *non secret*. D'après nous, il est secret si l'inventeur n'a pas entendu divulguer sa formule (criterium subjectif) ; d'après la jurisprudence, il est secret s'il n'est pas autorisé (criterium objectif).

La confusion dont nous venons de parler, commise par les arrêts qui admettent que l'annonce de propriétés médicamenteuses suffit à constituer le remède secret, conduit à cette conséquence singulière qu'un remède secret peut ne pas être un médicament. C'est ce qui a été décidé par un arrêt qui, heureusement est resté isolé : Un sieur Bobœuf, non-pharmacien, mettait en vente un phénol de sa composition. Poursuivi pour

1. V. not. Trib. Seine, 12 août 1876, *Klug*; *Gaz. Trib.*, 13 août 1876. — Trib. Seine, 22 déc. 1876, *Bataille*; *Ibid.*, 23 déc. 1876. — Trib. corr. de Laon, 1^{er} juil. 1889, cité en note sous Trib. corr. de la Seine, 11 mai 1901, précité. — Comp. Cass crim., 18 juin 1896, *Deleuvre*; S. 1896. 1. 536. — Cass. crim., 5 nov. 1906, *Nabonne*; S. 1910. 1. 295.

exercice illégal de la pharmacie et vente de remède secret, il fut acquitté sur le premier chef et condamné sur le second. Le phénol Bobœuf ne constitue pas à proprement parler un médicament « mais une substance ne présentant que des propriétés « antimiasmatiques, désinfectantes et antiputrides, et dont « l'emploi semble être efficace comme préparation hygiénique « et pour les usages domestiques, sans qu'il soit démontré « qu'elle puisse être employée comme curatif en cas de maladie. » Mais ce produit avait été préconisé non seulement comme désinfectant et pour les usages hygiéniques, mais encore comme devant guérir une foule de maladies. La Cour a retenu l'inculpation de vente de remèdes secrets. « La loi a « voulu atteindre non seulement celui qui vend des *préparations médicamenteuses* ne rentrant pas dans les catégories « autorisées, mais aussi celui qui vend ou annonce des préparations même ne présentant aucun effet curatif, l'annonce ou « le débit comme remèdes de compositions médicinales ou « étrangères à la médecine présentant un égal danger pour la « santé publique ¹. »

La doctrine qui découle de cet arrêt, c'est donc qu'un remède secret n'est pas nécessairement un médicament. Nous avons vu plus haut que la jurisprudence admettait d'une manière générale le principe contraire et ce avec raison, nous semble-t-il. Il ne faut pas en effet perdre de vue que la réglementation des remèdes secrets fait aujourd'hui partie des lois sur la pharmacie. Ces lois n'ont pas eu pour but de réprimer des fraudes que l'on peut considérer moralement comme des escroqueries ni d'atteindre les charlatans en tant que charlatans. Leur but est d'interdire l'exercice d'une profession nécessitant des connaissances spéciales à ceux qui n'en ont pas la capacité : c'est dans cette mesure seulement qu'elles atteignent les empiriques.

Quant aux agissements de ceux qui trompent le public en débitant comme remèdes des produits sans vertu, leur répression résulte du droit commun, c'est-à-dire de l'art. 408 du Code Pénal et de la loi du 1^{er} août 1905. Ces faits constituent soit

1. Paris 24 juil. 1874, *Bobœuf*; *Gaz. Trib.* du 29 août 1874.

une escroquerie soit une tromperie sur la nature de la marchandise vendue. C'est ce qui résulte de la jurisprudence¹. Il est vrai que ces délits sont plus difficiles à constater qu'une simple contravention aux lois sur la pharmacie, en ce sens qu'ils supposent la mauvaise foi. Mais cette mauvaise foi se déduira, le plus souvent, des circonstances de la cause. Si elle n'est pas suffisamment prouvée, c'est que probablement le vendeur aura agi, sinon avec toute loyauté, du moins sans excéder les bornes d'une réclame hyperbolique licite. D'autre part, les délits d'escroquerie et de tromperie sur la nature de la marchandise sont frappés de peines sévères, qui résultent de textes certains, tandis que la plupart des contraventions aux lois sur la pharmacie sont visées par des textes qui ne comportent aucune sanction, et au silence desquels une jurisprudence dont le bien fondé est douteux, a du suppléer par une interprétation extensive de textes pénaux dont quelques-uns semblent même abrogés. Le public est donc loin d'être sans protection contre les entreprises malhonnêtes de ceux qui cherchent à le tromper.

Si la jurisprudence détermine avec raison, croyons-nous, le caractère médicamenteux d'une substance suivant ses qualités objectives, il ne faut cependant ni exagérer la portée de cette règle ni l'appliquer d'une manière trop absolue.

D'une part, il n'est pas nécessaire, pour qu'une substance soit considérée comme médicament, qu'elle soit le spécifique d'une maladie déterminée. Il suffit qu'elle se compose de substances actives et qu'elle ait une action thérapeutique sur l'organisme. Il a été jugé en ce sens « qu'on doit considérer comme produit pharmaceutique une poudre destinée à combattre l'ivrognerie, et composée de gentiane, de colombo et de quassiamara, c'est-à-dire de substances ayant une action médicamenteuse sur l'estomac² ». Le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté³.

1. V. Metz, 11 févr. 1857, *Edant*, précité. — Trib. de la Seine, 26 juillet 1876, *Martin*; *Gaz. Trib.* du 28 juil. 1876.

2. Paris, 8 nov. 1892, *Mouchet* dit *Luper*; D. 1893. 2.80.

3. Cass. crim., 26 juil. 1893, *Mouchet* dit *Luper*; S. 1893. 1.279; D. 1893. 1.493.

D'autre part, le principe que nous avons posé plus haut admet quelques rares exceptions.

On a décidé que les remèdes homœopathiques constituent de véritables médicaments « quelque minime que soit la dose...
« employée, la méthode homœopathique leur attribue une vertu
« curative... Dès lors, elle les considère comme médicaments.
« Ces substances ne sauraient avoir un autre caractère, quel-
« que soit la doctrine médicale qui préside à leur emploi ¹ . »

C'est là sans doute une solution d'espèce, dont il ne faudrait pas tirer argument en faveur de la doctrine subjective. En effet, la médecine homœopathique, bien que son crédit semble effacé, présente dans une certaine mesure un caractère scientifique. La jurisprudence n'a pas à entrer dans des controverses d'ordre scientifique. Elle ne peut décider quelle est, de deux méthodes, la meilleure. Puisque la médecine homœopathique a conquis une place dans la science, qu'elle a ses adeptes, la pharmacie spéciale qu'elle nécessite obéit aux mêmes lois que la pharmacie ordinaire. L'arrêt de 1857 est donc une exception plus apparente que réelle à la doctrine objective.

Il existe cependant un cas où le criterium objectif semble insuffisant pour déterminer le caractère médicamenteux d'une substance. Un produit est-il susceptible d'un usage étranger à l'art de guérir ? Il faudra bien, dans ce cas, tenir compte des circonstances du débit, et des propriétés qu'on lui attribue. La jurisprudence a fait plusieurs applications de ce principe, notamment au sujet de l'huile de foie de morue ². Il est vrai que dans la presque totalité des espèces soumises aux tribunaux l'inculpation avait trait à la vente *au poids médicinal* de drogues simples par des droguistes et épiciers. Nous n'avons pas à entrer dans la grave controverse qui s'est élevée au sujet du sens à donner à cette expression. Mais l'arrêt de Cassation du 22 janv. 1876 nous montre que l'expression *poids médicinal* doit être entendue différemment selon la destination de la

1. Cass. crim., 6 fév. 1857, *Sicard* ; D. 1857. 1.133 ; P. 1857. 1.214. Comp. Cass. ch. réun., 4 mars 1858 (même aff.) ; P. 1858. 1.770.

2. V. not. Cass. crim., 26 juill. 1873, *Brevart* ; S. 1874. 1.41 ; D. 1873. 1.493 et les arrêts donnés sous cette décision. — Cass. crim., 27 nov. 1874, *Popelin* ; S. 1875 : 1.43 ; D. 1877, 1.332. — Aix, 5 août 1875, *Latil* ; S. 1876. 2.38 ; et sur pourvoi Cass. crim., 22 janv 1876, *Latil* ; S. 1877. 1.332 ; D. 1877. 1.91.

drogue vendue. « Les substances dites drogues simples sont de « deux espèces, celles qui ont une destination exclusivement « médicamenteuse, et celles qui sont en même temps d'un « emploi étranger à cette destination... Pour les premières, il « y a débit délictueux de la part des épiciers et droguistes par « cela seul que ce débit a eu lieu en détail... Pour les secondes... « la contravention n'apparaît que lorsqu'il ressort des circons- « tances du débit que c'est à titre de drogue médicinale et pour « un emploi curatif que la substance a été livrée ¹ ». En défi- nitive la jurisprudence donne une solution exacte bien que le problème soit mal posé. Ce problème ne réside pas dans le sens à donner à l'expression, « poids médicinal », puisque, en se plaçant sur ce terrain, la jurisprudence a dû admettre deux définitions différentes du poids médicinal, ce qui est évi- demment une distinction peu juridique. Les véritables données sont les suivantes : y a-t-il oui ou non un médicament ? Dans les drogues simples susceptibles de plusieurs usages, la des- tination peut seule permettre de donner une réponse. Ainsi envisagée, la question du débit des drogues simples se ratta- che étroitement à celle de la définition des médicaments.

Nous venons d'indiquer le criterium général qui permet de déterminer le caractère médicamenteux d'une substance. Il nous reste à présenter quelques observations complémentaires au sujet des remèdes externes et les médicaments vétérinaires, qui occupent une place un peu spéciale dans la pharmacie.

En ce qui concerne les remèdes externes, on s'est demandé s'il fallait les considérer comme de véritables médicaments, et par suite leur appliquer les lois sur la pharmacie. Peuvent-ils notamment constituer des remèdes secrets ? Ce qui a pu faire naître un doute, c'est que l'art. 6 de la déclaration de 1777 ne réglemente que les compositions « *entrant au corps humain en forme de médicaments* ». Il semblerait donc résulter de ce texte ancien qu'on ne doit considérer comme médicaments que les préparations destinées à un usage interne. La jurisprudence n'a pas admis cette manière de voir ² et c'est à juste titre. La loi

1. Cass. crim., 22 janv. 1876, *Latil*, précité.

2. V. Douai, 20 déc. 1885, cité par BRIAND ET CHAUDÉ, p. 718. — Trib. corr. d'Issoire, 8 juil. 1910, *Magne-Travers* ; *Ann. jur. pharm.*, 1910-11, p. 99 et

de germinal n'a pas reproduit la limitation de la déclaration de 1777. Il faut donc considérer cette dernière comme abrogée. Comment ne pas voir des médicaments dans des substances comme la teinture d'iode, qui, pour n'être destinée qu'à l'usage externe, n'en sont pas moins très énergiques et même dangereuses ? Ce serait pourtant l'aboutissant extrême de la doctrine que la jurisprudence repousse. « Dans la vérité, dit un jugement, « le mot médicament s'entend de toute substance de quelque « nature qu'elle soit, qui est appliquée externe ou interne au « corps humain dans un but curatif ; c'est bien le caractère « curatif qui constitue le médicament ¹. » Ajoutons que la loi de germinal ne distinguant pas entre les remèdes internes et externes, le souvenir de la déclaration de 1777 est insuffisant pour faire revivre cette distinction.

Pour ce qui est des médicaments vétérinaires, qui ne sont régis par aucun texte d'une portée générale, doit-on les considérer comme des médicaments ? Oui, sans doute, mais il y a lieu de les distinguer des substances destinées à la thérapeutique humaine. En principe leur vente est libre. Aujourd'hui ce point est acquis : il résulte par *a contrario* de l'art. 16 du décret du 14 août 1916. Les drogues toxiques, destinées aux animaux, ne peuvent être mises en vente que par les pharmaciens. C'est donc que les médicaments vétérinaires ne renfermant aucun élément vénéneux, ne sont point soumis aux lois sur la pharmacie : raisonnement excellent puisque la législation pharmaceutique est restrictive de la liberté du commerce.

Avant 1916, le principe de la libre vente des médicaments vétérinaires était déjà admis. Il s'appuyait sur d'autres motifs, dont les principaux étaient la déclaration de 1777 et le silence de la loi de germinal. Peut-être serait-il plus simple de fonder cette solution sur les motifs de la réglementation de la pharmacie. C'est dans le but de garantir la santé de l'homme que le législateur a réglementé l'art pharmaceutique. Il ne s'est

les observations. — Cass. crim., 20 juin 1913, *Syndicat des pharmaciens de Lorraine* ; S. 1914. 1. 120. — Comp. Aix, 21 janv. 1897, *Cézerac*, précité. — V. cep. en sens contraire. Trib. corr. d'Etampes, 9 mars 1901, *Rabot* ; P. *Franç.*, 1903. 2.14.

1. Trib. corr. d'Issoire, 8 juil. 1910, *Magne-Travers*, précité.

soucié des animaux ni pour exiger de ceux qui les soignent des garanties spéciales, ni pour soumettre à des règles particulières le débit des drogues qu'on leur administre. De même que la médecine vétérinaire est libre, de même aucune loi ne défend le libre exercice de la pharmacie vétérinaire.

Sur le terrain des remèdes secrets, la jurisprudence a toujours refusé d'appliquer les prohibitions des art. 32 et 36 de la loi de germinal aux médicaments destinés aux animaux¹. « Si la vente d'un remède secret est... prohibée, dit un arrêt de la Cour d'Orléans, cette... prohibition s'applique seulement aux remèdes secrets dont parle l'art. 32, et non à ceux employés dans l'art vétérinaire² ».

Cependant, la jurisprudence nous semble poser un principe trop absolu. Il faudrait faire une distinction entre les substances exclusivement destinées à l'art vétérinaire, et celles qui sont susceptibles, par leur composition, d'être employées dans la médication humaine. Ces dernières, bien que préparées pour un usage vétérinaire, doivent obéir aux lois sur la pharmacie. Ayant admis un criterium objectif pour reconnaître le caractère pharmaceutique des drogues, nous ne pouvons logiquement admettre qu'il suffise, pour échapper aux prescriptions et défenses de la loi de germinal, d'annoncer des médicaments comme remèdes vétérinaires. Il serait trop facile aux empiriques d'éluder les mesures prises contre eux, s'il leur suffisait de débiter leurs compositions comme médicaments destinés aux animaux. Si donc une préparation offrant les caractères d'un remède secret est présentée comme remède vétérinaire, il semble qu'il y ait lieu d'examiner si elle est susceptible d'être appliquée à l'homme. En ce cas elle doit être interdite.

Doit-on, de même, considérer comme remèdes secrets des compositions non conformes au Codex contenant des substances toxiques, lorsque leur emploi est réservé aux seuls animaux ? Ces médicaments sont évidemment soumis aux dispositions réglementaires de la pharmacie, puisque seuls les phar-

1. V. Angers, 8 avr. 1845, *Fouin* ; P. 1847. 1.575. — Orléans, 13 août 1860, *Courtelmau* ; P. 1860. 1.53. — Comp. Rennes, 2 mai 1906, *Geffray* ; *J. Parq.*, 1906, p. 70.

2. Orléans 13 août 1860, *Courtelmau*, précité.

maciens ont le droit de les vendre. D'autre part, il existe dans le Codex un chapitre qui détermine la composition légale des remèdes vétérinaires. Malgré ces raisons, nous pensons qu'il serait trop rigoureux d'y voir des remèdes secrets. Nous ne tirerons aucun argument de la déclaration de 1777, qui précise cependant dans notre sens, que seules sont visées par la réglementation les préparations destinées au corps humain. Nous dirons simplement que si le décret de 1916 a réservé aux pharmaciens le débit des médicaments vétérinaires toxiques, c'est uniquement pour éviter à l'homme des accidents que pourraient lui occasionner le maniement de substances vénéneuses. Seules, les règles de la pharmacie relatives à cet ordre d'idée doivent leur être appliquées, par exemple leur mise en lieu sûr dans l'armoire aux poisons. Or la défense de vendre des remèdes secrets a pour but de protéger non pas les personnes qui les manient, mais celles qui les absorbent, point de vue sans intérêt dans l'espèce, à raison de l'emploi spécial des drogues vétérinaires.

* * *

De l'examen auquel nous venons de nous livrer, nous pouvons tirer une définition des médicaments. Constitue un médicament au sens juridique du mot, *toute substance simple ou composée, naturelle ou fabriquée, destinée à l'homme, ou, par exception et dans la mesure prévue par la loi, aux animaux, et à laquelle l'art médical attribue objectivement des propriétés thérapeutiques externes ou internes, ou que l'on débite dans un but curatif, lorsqu'elles sont susceptibles à la fois d'un usage thérapeutique et d'un usage industriel.*

Cette définition correspond bien à l'objet défini. D'une part elle fait ressortir le criterium objectif qui permet de reconnaître un médicament. D'autre part, elle exclut toutes les exceptions que nous avons signalées plus haut. Ce sont les substances correspondant à cette définition qui seules sont susceptibles de constituer des remèdes secrets.

§ 2. — *Des médicaments autorisés.*

Pour qu'un médicament puisse être qualifié de secret, il est nécessaire, avons-nous vu, qu'il ne soit pas compris parmi les remèdes autorisés. Ces remèdes autorisés, selon la jurisprudence, se répartissent, nous l'avons vu, en quatre catégories : remèdes magistraux — remèdes inscrits au Codex — remèdes achetés par le gouvernement et publiés par lui — remèdes publiés dans le *Bulletin de l'Académie de Médecine*. Après avoir étudié les remèdes magistraux, nous grouperons dans une même étude les trois catégories qui constituent des remèdes officinaux. Enfin nous aurons à rechercher si l'énumération donnée par la jurisprudence est complète, ou si nous ne devons pas y ajouter d'autres catégories de médicaments.

1. — *Remèdes magistraux.*

Les médicaments préparés sur l'ordonnance des médecins constituent au premier chef des remèdes autorisés. Cela résulte de la loi de germinal elle-même qui, dans son art. 32, prescrit aux pharmaciens de ne délivrer aucune drogue que sur l'ordonnance d'un médecin ou d'un officier de santé, sans distinguer si le médicament prescrit est ou non formulé officiellement. Cela résulte surtout de la nature des choses. La pharmacie, précieux auxiliaire de la médecine, a pour but principal de préparer les remèdes prescrits par les médecins après examen du malade. Or précisément le praticien doit être libre de traiter son malade suivant la méthode que lui dicteront son talent et son expérience. On ne saurait lui imposer de règle légale à ce sujet. Il serait imprudent de lui forcer la main pour formuler les médicaments dont il fait usage et de l'enfermer dans le cercle étroit d'un formulaire légal. Chaque cas particulier l'oblige à prescrire suivant une formule appropriée. Aussi a-t-on pu dire que « les remèdes magistraux ne peuvent jamais « avoir le caractère de remède secret, le médecin ayant toujours le droit d'ordonner, pour le cas qu'il a à traiter, telle « préparation qu'il lui plaît formuler ¹ ». Cette remarque, d'une

1. WEIL, *op. cit.*, n. 151.

portée générale, nous dispenserait de tout commentaire sur la matière des remèdes magistraux, s'il ne fallait pas préciser les conditions que doivent réunir les préparations pharmaceutiques pour avoir le caractère magistral.

Si le médecin n'est pas tenu d'observer, dans l'exercice de son art, les réglemens qui s'imposent au pharmacien, celui-ci ne doit exécuter les ordonnances que dans les limites où les règles de sa profession le lui permettent. Une ordonnance est-elle irrégulière ? Bien entendu, il ne peut se substituer au médecin pour la rectifier. Mais il doit refuser de s'y conformer, car l'ordonnance ne peut suffire à le couvrir.

Il importe donc de déterminer dans quelles conditions le pharmacien pourra délivrer sur ordonnance et à titre de préparation magistrale un médicament non formulé légalement.

Pour qu'un médicament constitue une préparation magistrale, il faut que l'ordonnance qui la prescrit :

- 1° Emane d'une personne qualifiée ;
- 2° Qu'elle soit préalable à la préparation ;
- 3° Qu'elle ait été faite en vue d'un cas déterminé ;
- 4° Qu'elle contienne la formule de la préparation.

Le premier point ne nous reliendra pas longuement. Les personnes autorisées à formuler sont les docteurs en médecine et les officiers de santé (art. 32 de la loi de germinal). Mais que décider si l'ordonnance émanait d'une personne non qualifiée ou portait une fausse signature ? Le fait de remplir une telle ordonnance, même de bonne foi, comprend tous les éléments matériels du délit de vente de remèdes secrets. Si bizarre que paraisse cette solution, elle s'impose devant les termes absolus de la jurisprudence. En effet, l'ordonnance, n'ayant aucune valeur légale, ne peut couvrir le pharmacien. Hâtons-nous aussitôt d'ajouter qu'aucune poursuite n'a jamais été exercée dans ces circonstances, à notre connaissance du moins. En voici la raison juridique : si le délit existe bien objectivement, les éléments subjectifs qui caractérisent les infractions en général font ici défaut la plupart du temps. Sans doute, il n'y a pas lieu, dit la jurisprudence, d'envisager la question d'intention et de bonne foi en pareille matière. Notre délit existe par la seule

contravention matérielle, indépendamment de toute mauvaise foi. Mais le prévenu serait fondé à faire valoir pour sa défense d'autres causes justificatives, la contrainte par exemple, ou même l'absence totale de faute même légère, ce qui serait évidemment de nature à faire disparaître toute culpabilité, même pour un délit contraventionnel ¹.

Une ordonnance doit en second lieu être préalable à la préparation. Ce point a été formellement consacré par la jurisprudence ². « L'ordonnance d'un médecin délivrée postérieurement à la fabrication et à la détention d'un médicament non inscrit au Codex ne peut légitimer après coup un fait originellement délictueux. » ³ On ne peut contester que cette manière de voir soit logiquement fondée. En effet, le remède magistral, à la différence du remède officinal, ne peut être préparé d'avance. Il doit être composé *sur* la prescription d'un médecin. Une préparation faite d'avance ne serait plus une préparation magistrale. Le pharmacien se serait substitué au médecin dans l'élaboration de la formule, et ce dernier se serait borné à la sanctionner, ou plus exactement à l'homologuer. Dans ce cas, en effet « l'ordonnance du médecin... est complètement inutile, frustratoire et sans effet, puisque le remède qu'elle prescrit se trouve préparé d'avance. » ⁴ C'est en ce sens qu'on a pu dire « qu'il n'y a que les remèdes officinaux qui soient susceptibles d'être des remèdes secrets ; les remèdes magistraux ne pouvant jamais avoir ce caractère. » ⁵ Les remèdes officinaux, *lato sensu*, ce sont ceux qui sont préparés d'avance et sans ordonnance dans l'officine du pharmacien. Cependant la solution donnée par la jurisprudence si elle est justifiée, semble un peu rigoureuse. Voici, par exemple l'application qui en a été faite : un pharmacien muni des deux diplômes de médecin et de pharmacien, ne peut préparer à

1. Comp. BLANCHE, *Etudes pratiques*, t. 2, n° 213.

2. Cass. crim. 11 nov. 1842, *Blancard* ; D. 1843. 1. 33 ; P. chr. — Paris, 4 juil. 1862, *Hogg*, cité par BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.* t. 2 p. 804. — Trib. corr. de la Seine, 16 fév. 1865, *Grimault* ; *Gaz. Trib.* 18 fév. 1865. — Paris 8 août 1908, *Noblet* ; *Ann. jur. pharm.*, 1909-10, p. 195.

3. Paris, 8 août 1908, *Noblet*, précité.

4. Cass. crim., 11 nov. 1842, *Blancard*, précité.

5. WEIL, *op. cit.* n. 151.

l'avance des médicaments non conformes au Codex, et les débiter ensuite à ses clients, après leur avoir délivré une ordonnance. « S'il est permis à un médecin, pourvu également du « diplôme de pharmacien, de vendre des produits pharmaceutiques, il ne peut cependant préparer et détenir d'avance des « *remèdes secrets* qu'il débiterait à ses malades, encore bien que « ce débit n'aurait lieu qu'après la remise de l'ordonnance, si « les remèdes ont été préparés à l'avance avant l'ordonnance. ¹ » Cependant le médecin-pharmacien est à même de connaître sa formule et les applications dont elle est susceptible.

Il ne faut pas pourtant s'exagérer les inconvénients de la solution d'espèce que nous venons d'exposer, car elle suppose une situation spéciale, le cumul de l'exercice de la médecine et de la pharmacie. Or cette situation, d'ailleurs fort rare, n'est pas si défendable en législation pour que l'on cherche à la protéger envers et contre tout.

En troisième lieu l'ordonnance doit être spéciale, c'est-à-dire faite en vue d'un cas médical déterminé. Sur ce point non plus, la jurisprudence n'a pas varié ². Constitue donc un remède secret le médicament composé sur la prescription de médecin lorsque celle-ci a été confectionnée en vue de servir de formule-type. ³ On a donné de bonnes raisons pour justifier cette jurisprudence. « Attribuer à une ordonnance de médecin rendue autrement que pour un cas spécial des effets quelconques, ce serait conférer à ce médecin un privilège qui n'aurait rien à faire avec l'exercice de son art, et qui peut appartenir seulement aux corps savants auxquels l'administration l'a dévolu. Une ordonnance dans ces conditions ne serait plus une ordonnance, ce serait un *décret* ». ⁴ Nous pensons pour notre

1. Paris, 8 août 1908, *Noblet*, précité. V. aussi Cass. crim., 12 juin 1852, cité par BRIAND ET CHAUDÉ p. 803 et le jugement du Tribunal de la Seine, cité sans date dans le journal de Chimie légale, 1852, p. 93.

2. Cass. crim., 19 nov. 1840, *Johnson*, précité. — Paris, 9 mars 1844, *Trablit*, précité. — Paris, 6 mars 1855, *Rey de Jouglas*, confirmant un jugement rapporté dans *le Droit* du 24 déc. 1854. — Metz, 11 fév. 1857, *Edant*, précité. — Paris, 4 juil. 1862, *Hogg*, précité. — Trib. corr. de la Seine, 16 fév. 1865, *Grimault*, précité. — Comp. Trib. de la Seine, 5 nov. 1901, *Hélie et Valençon*; *La Loi* du 9 janv. 1902.

3. Paris, 6 mars 1855, *Rey de Jouglas*, précité.

4. WEIL, *ubi supra*.

part que l'ordonnance faite d'avance a pour conséquence de favoriser le *compérage*, c'est à dire l'entente entre médecins et pharmaciens dans un but de lucre. Mais la théorie de la jurisprudence a quelquefois des conséquences trop rigoureuses. Dans l'espèce de l'arrêt du 4 juillet 1862, le pharmacien invoquait l'excuse suivante, qui ne manque pas d'être troublante : la préparation des médicaments trouvés chez lui, pour être faite avec soin exigeait un laps de temps considérable : si bien qu'il eût été impossible de les préparer lorsque le médecin jugeait à propos de les prescrire. Leur emploi eut été tardif et inefficace. Et cet argument possède d'autant plus de valeur qu'il convient de combiner la règle d'après laquelle l'ordonnance doit être spéciale, avec celle qui prescrit qu'elle doit être préalable. Une double ordonnance, l'une générale et l'autre postérieure à la fabrication, ne peut remplacer l'unique ordonnance préalable et spéciale. ¹ Il arrivera donc que le médecin ne pourra utiliser tel ou tel médicament, parce que le pharmacien ne peut sans violer la loi les préparer d'avance. C'est là la meilleure réponse que l'on puisse faire à la Cour de Cassation : il n'est pas exact de prétendre que la législation des remèdes secrets ne constitue pas un obstacle aux progrès de la science ² car l'emploi d'un médicament à titre de remède magistral est quelquefois malaisée. Il est donc heureux, dans l'intérêt des malades, que la législation des remèdes secrets soit mal observée !

Enfin, pour qu'une ordonnance puisse conférer à un médicament le caractère magistral, il faut en dernier lieu que cette ordonnance indique la composition du médicament, c'est à dire « qu'elle énonce les substances qui entrent dans sa composition et les proportions dans lesquelles elles doivent être employées. » ³

Ainsi, lorsque le médecin s'est borné à indiquer sur son ordonnance le nom sous lequel un remède est connu, le pharmacien ne peut le composer ni le vendre sans se mettre en contravention avec la loi, à moins qu'il ne s'agisse d'un médi-

1. Trib. de la Seine, 15 févr. 1865, *Grimault*, précité.

2. V. supra p. 39.

3. Caen, 7 mars 1907, *Gosset*, cité par LALY (Georges), *op. cit.*, p. 25.

cament formulé au Codex. Les hypothèses sont donc bien nettes. Si le remède prescrit est un remède inscrit au Codex ou légalement publié, sa délivrance est régulière, bien que le médecin se soit borné à en indiquer le nom. Nous n'avons pas affaire à un remède magistral, mais à un remède officinal, et c'est à ce titre que sa vente est licite. Si le médecin désire s'écarter tant soit peu de la formule officielle, il doit formuler lui-même exactement la composition du remède, c'est à dire énumérer toutes les drogues simples ou officinales dont il sera composé, ou bien en indiquer la composition chimique si c'est un médicament simple. Le pharmacien doit pouvoir le préparer à l'aide de cette seule ordonnance et sans avoir recours à aucun formulaire. Voilà le remède magistral.

Si le médecin, qui, à la vérité, n'encourt aucune sanction de ce chef, avait formulé autrement, le pharmacien devrait refuser d'exécuter l'ordonnance. Par exemple le médecin a prescrit un remède composé dont la formule invariable est universellement connue, bien que non décrite au Codex. Ou encore, il a prescrit une drogue simple sous le nom de fantaisie qui lui est habituellement donné, au lieu de la désigner sous le nom de la nomenclature chimique. Le médicament, même préparé sur cette ordonnance spéciale et préalable, n'est pas un remède magistral. Le pharmacien a dû faire appel pour le composer, à un formulaire non officiel. C'est donc un remède secret qui, bien que prescrit par le médecin, n'en conserve pas moins son caractère.

C'est bien là la doctrine consacrée par un arrêt de la Cour de cassation. « L'interdiction de vendre des remèdes secrets s'applique également au cas où cette vente se ferait par ordonnance du médecin, lorsque cette ordonnance ne contient elle-même aucune formule et renferme seulement la prescription d'un médicament non formulé au Codex ou non publié par le Gouvernement ou le *Bulletin de l'Académie de Médecine* ladite ordonnance ne pouvant, dans ce cas, donner à ce remède, le caractère de remède magistral, *puisqu'il n'a pas été préparé suivant une formule prescrite par le médecin* »¹. Il ne s'agit pas

1. Cass. crim., 8 déc. 1906, *Gosset*, précité. — V. conf. Cass. crim., 19 nov. 1840, *Johnson*, précité.

là nécessairement de la préparation sans ordonnance préalable. La Cour de cassation laisse bien entendre que même préparé postérieurement à l'ordonnance, un médicament qui n'aurait pas été préparé *suivant la formule prescrite*, serait un remède secret et non un remède magistral.

Cet arrêt a fait beaucoup de bruit. Les commentateurs l'ont critiqué¹, Il est donc utile de retracer les circonstances de fait dans lesquelles il a été rendu.

Un pharmacien de province, auquel avait été présentée une ordonnance, prescrivant de l'*urotropine*, transmit à une fabrique de produits pharmaceutiques de Paris la commande de ce produit qu'il ne possédait pas dans son officine et ne pouvait fabriquer lui-même. Par suite d'une erreur du manipulateur, le flacon expédié de Paris ne contenait pas de l'*urotropine*, mais un toxique violent, l'*héroïne*, d'aspect absolument semblable à l'*urotropine*. Le malade meurt empoisonné. Poursuivi pour homicide par imprudence, sous le prétexte que, par la vente d'un remède secret, il avait causé involontairement la mort de son client par inobservation des règlements, le pharmacien fut acquitté par le Tribunal et la Cour de Rouen. La Cour de Cassation, saisie d'un pourvoi du Procureur Général avait à se prononcer sur la question de vente de remèdes secrets, qui, bien que non retenue par la prévention, formait la clef de voûte de la discussion. Le rapport du Conseiller rapporteur, conçu dans un esprit très libéral, faisait observer que l'*urotropine* n'était pas une préparation pharmaceutique, mais un corps chimiquement défini ; il n'y avait peut-être donc pas lieu d'exiger en pareil cas que les ordonnances indiquassent la formule du médicament. La question ne s'était pas encore posée en jurisprudence pour un cas semblable. C'était l'occasion d'innover. « Une distinction paraît permise
« par les termes de l'art. 32, parce qu'il s'agit de remèdes qui
« ne rentrent pas dans les prévisions de la loi de l'an XI, et
« d'autre part, préparée dans une certaine mesure par la juris-
« prudence qui laisse au médecin la liberté d'employer tout

1. Voir la note de M. Albert Legris, dans le Dalloz. Voir aussi Laly (Georges), *op. cit.*, p. 23.

« remède nouveau... Et vous pourriez faire entrer dans cette
 « catégorie nouvelle qui serait celle des remèdes régulièrement
 « prescrits par ordonnance sur la simple indication de leur
 « nom, tous ceux qui ne comportent le libellé d'aucune formule
 « pharmaceutique, — car le pharmacien ne peut pas demander
 « au médecin une formule qui n'existe pas — toutes ces pré-
 « parations chimiques... que la médecine emploie en vue du
 « traitement des maladies à la suite et au fur et à mesure des
 « récents progrès de la science... » ¹.

La Cour de Cassation cassa cependant « attendu que ces
 « principes (savoir que le remède non conforme au Codex
 « même prescrit par un médecin est un remède secret si l'or-
 « donnance ne contient aucune formule)... doivent recevoir
 « leur application quelque soit la nature du remède ordonné
 « par le médecin, et sauf une dérogation spéciale résultant
 « de la loi ; que s'il est énoncé que l'urotropine est, ainsi
 « que l'héroïne, un produit chimique, employé comme remède,
 « ne comportant le libellé d'aucune formule médicale, et ne
 « pouvant même sur ordonnance, être utilement préparé dans
 « l'officine d'un pharmacien, il est constant que ce produit
 « n'est inscrit ni dans le Codex, ni dans le *Bulletin de l'Aca-
 « démie de Médecine.* »

La critique a eu beau jeu de montrer que la doctrine contenue dans l'arrêt de 1906 est surannée. Quels avantages présente-t-elle ? La conséquence ridicule qui en découle, c'est que seul le mot d'urotropine avait causé la mort d'un homme !
 « Le médecin aurait dû formuler : hexaméthylène-tétramine, ou encore $(C H^2)^6 Az^4 + 6 H^2 O!$ » ². Nous pensons pour notre part que ces critiques, bien que fondées, portent à faux. La Cour de Cassation a raison de dire que le remède magistral est le remède composé sur l'ordonnance du médecin. Rien n'est donc plus logique que d'exiger, par mesure de sécurité, que le médecin formule intégralement le remède qu'il ordonne, ce remède consistât-il en une substance définie chimiquement, mais qui n'est pas encore passée dans la pratique. L'exigence

1. Rapport de M. le Conseiller ROULIER, sous Cass. Crim., 8 déc. 1906, *Gosset*, précité.

2. Laly, Georges, *op. cit.*, p. 23.

d'une formule intégrale n'est pas une subtilité. Elle a sa raison d'être.

Seulement pourquoi qualifier de remède secret une substance connue et couramment employée ? En réalité la critique la meilleure que l'on puisse adresser à l'arrêt de l'urotropine, c'est de suivre la définition jurisprudentielle des remèdes secrets. Quel danger y a-t-il à débiter un médicament connu et expérimenté, alors surtout que le médecin l'a prescrit ? Si le pharmacien ne l'a pas préparé sur la formule donnée par le médecin, si celui-ci s'est borné, dans son ordonnance, à en indiquer le nom, ce médicament ne sera pas un remède magistral, voilà tout. Mais on ne peut pas dire qu'il constitue un remède secret. Ainsi on doit élargir le débat qui s'est ouvert autour de l'arrêt de 1906. Si l'on prend pour base de la discussion la définition adoptée par la jurisprudence, des remèdes secrets, la doctrine consacrée par cet arrêt est irréprochable. Rien en effet ne permet de distinguer les drogues simples des préparations, quant à la manière dont elles doivent être formulées par le médecin. Mais en réalité la doctrine sur lequel on s'appuie n'est pas justifiée. C'est à cause de cette doctrine inexacte que la solution de l'arrêt de l'urotropine est erronée.

2. Remèdes officinaux.

Théoriquement, les remèdes officinaux sont ceux qui ont reçu la consécration officielle par la publication, soit dans le Codex, soit de la manière que le Gouvernement avise, après achat d'un secret, conformément au décret de 1810, soit enfin par l'insertion au *Bulletin de l'Académie de Médecine*.

Pratiquement, il n'y a qu'un seul mode de publication usité, c'est la publication au Codex. Nous ne reviendrons donc pas sur les décrets de 1810 et de 1850, dont l'application est purement virtuelle. Le remède officinal, c'est donc, en pratique, celui qui est formulé au Codex.

Depuis la Révolution, la première édition du *Codex medicamentarius seu pharmacopœa gallica* remonte à 1816 (ordonnance royale du 8 août 1816).

D'autres éditions se sont succédées depuis, mais à de longs

intervalles. Ces éditions portent la date de 1837, 1866, 1884. Un supplément avait paru en 1895, et le Codex actuellement en vigueur date de 1908 (décret du 17 juil. 1908). Primitivement rédigé en latin, il est actuellement publié en français. Il porte le nom de *Codex medicamentarius gallicus* ou *pharmacopée française*.

Ces diverses éditions se complètent. « Le Codex doit être considéré comme constitué par l'ensemble de toutes ses éditions. Il suffit en conséquence qu'un médicament ait été inscrit dans l'une quelconque des éditions du formulaire légal pour qu'il conserve une existence légale, sa formule ayant été publiée ¹ ». Il faut toutefois faire exception lorsque la composition d'un remède est modifiée dans la dernière édition, seule la dernière formule doit être considérée comme officielle ². Nous ne pensons pas pourtant qu'on puisse considérer comme secret un remède dont la composition a été modifiée. Il y a peut-être là une contravention au Codex, semblable à celle qui existe dans le cas où un remède est mal composé. Mais s'il est déjà difficile d'admettre qu'un remède dont la composition est connue est un remède secret, il serait encore plus étrange de ranger dans cette catégorie un médicament qui autrefois était reconnu par la loi, et à ce titre avait été publié officiellement.

Cela dit, examinons à quelles conditions un remède doit être réputé conforme au Codex et à ce titre autorisé.

Il ne suffit pas, pour cela que les composants du médicament soient décrits au Codex. Il faut que la composition elle-même y soit insérée. Ainsi, ne constituerait pas un médicament officinal celui dont les éléments pris séparément sont des produits officinaux, si leur mélange ou combinaison est nouveau et n'a pas reçu la publication officielle. Le mélange constitue donc un remède secret. Le principe est certain en jurisprudence ³. Cela se comprend d'ailleurs parfaitement, si

1. *Codex medicamentarius*, éd. 1908, préface, p. XVIII.

2. *Ibid.* loc. cit.

3. V. not. Cass. crim., 28 mars 1873, *Bigot*, D. 1873. 1.174. — Trib. corr. de la Seine, ... 1882, *Heudier*, rapporté dans *WELL*, op. cit., n° 137 et 148. — Trib. comm. de Tours, 15 févr. 1907, *B...*, *La Loi* du 7 mars 1907, — Comp. Paris 12 janv. 1882, *Le Housel*, précité.

l'on voit dans tout médicament dont la formule n'est pas légalement publiée un mauvais remède. Il faut envisager le médicament dans son ensemble qui peut avoir des effets très différents de ceux des éléments qui le composent.

Le mode de préparation lui-même peut faire d'un médicament un remède secret. C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de Paris, et d'un arrêt de la Cour de Cassation rendus dans l'affaire des dragées à l'huile de foie de morue de Derocque. « Ces dragées, dit la Cour de Paris, consistant dans une « capsule renfermant un extrait concentré d'huile, extrait « fabriqué à l'aide d'un appareil spécial, constituent une préparation pharmaceutique qui n'est ni conforme, etc.... et « constituent dès lors un remède secret ». — Et la Cour de Cassation « l'arrêt... a été... pleinement autorisé à qualifier « de remède secret une composition... qui est préparée à l'aide « d'un procédé particulier, étranger aux indications des formulaires officiels...¹ ». Il ne faut pas d'ailleurs s'exagérer la portée de ces décisions, qui semblent être des décisions d'espèce, car il est plus conforme aux tendances de la jurisprudence de s'attacher plutôt à la nature du produit incriminé, qu'à son mode de préparation, puisque, comme nous allons le voir, on doit assimiler aux remèdes officinaux, ceux qui n'en diffèrent que par une amélioration du *modus preparandi*. C'est donc qu'il n'y a pas lieu de considérer le procédé de fabrication du Codex comme un procédé intangible.

Nous touchons ici à un des points les plus délicats de la distinction entre les remèdes officinaux et les remèdes secrets. La jurisprudence, comprenant sans doute qu'il est inopportun d'arrêter les progrès de la science pharmaceutique, s'est relâchée de sa rigueur et a fait preuve d'un certain libéralisme. L'arrêt de la Cour de Metz, du 11 févr. 1857, que nous avons souvent cité déjà, et qui contient les solutions de principe les plus importantes en matière de remèdes secrets², résume en

1. Paris, 17 janv. 1873, et Cass. crim., 26 juillet 1873, *Dieudonné*; S. 1874. 1.43; D. 1873. 1.493; V. conf. Trib. de St-Marcellin, 4 mars 1908, *Bigallet*, — Rec. de Grenoble, 1908, p. 121.

2. DUBRAC rapporte cet arrêt *in extenso* en tête et comme frontispice de son étude des remèdes secrets. (V. n. 397).

ces termes la jurisprudence : « On ne peut qualifier remèdes
 « secrets... les compositions dont la nouveauté et le mérite
 « consistent dans une modification peu importante, telle qu'un
 « meilleur mode de préparation officinale, ou un perfectionne-
 « ment dans l'emploi des substances élémentaires du remède
 « ou dans le dosage des quantités, ou une légère amélioration
 « à la formule indiquée au Codex, ou l'addition d'une substance
 « bénigne employée comme excipient, adjuvant ou véhicule ¹ ».
 Au surplus cette doctrine n'était pas nouvelle ; elle avait été
 déjà consacrée par plusieurs arrêts et a été maintenue par la
 suite ².

Il est nécessaire d'illustrer par quelques exemples d'espèce
 le principe que nous venons d'exposer. La jurisprudence a re-
 fusé de voir un remède secret dans les pilules dites de Vallet,
 parce que « elles ne sont autre chose qu'une préparation ferru-
 « gineuse dont la composition est indiquée au Codex... que les
 « modifications apportées... dans la préparation de ce remède...
 « qui consistent dans l'emploi de l'eau sucrée et du miel, ne
 « constituent qu'une amélioration dans le mode de préparation
 « de ce médicament, qu'elles ont pour objet seulement d'en
 « prévenir l'altération, et n'en font pas un remède nouveau et
 « secret ³ ».

De même il a été décidé que l'huile iodée de Personne « ne
 « constitue qu'un nouveau mode d'administration de l'iode,
 « substance simple dont les propriétés sont bien connues, et
 « que les pharmaciens sont tenus d'avoir dans leur officine,
 « qu'en un mot l'huile est un adjuvant de l'iode... ⁴ ».

Le sirop de digitale de Labellonye n'est pas non plus un
 remède secret, « attendu que... ses principes sont identique-
 « ment les mêmes que ceux indiqués par le Codex, que l'un
 « et l'autre de ces sirops (sirop de Labellonye et sirop du Codex)

1. Metz, 11 févr. 1857, *Edant*, précité.

2. Paris, 18 avr. 1842, et sur pourvoi Cass. crim., 6 août 1842, *Lepré* ; S. 1843, 1.720 ; D. 1843. 1.299. — Rouen 14 janv. 1844, *Duvigneau* ; (*motifs*) rapo. par BRIAND ET CHAUDÉ, p. 807. — Dijon 17 août 1853, *Delarue* ; D. 1853. 2.196. — Toulouse, 25 août 1857, *Bezins* ; P. 1857. 1.456. — Paris, 16 mars 1876, *Cléret*, sous Cass. crim. 30 janv. 1877, *Estavard*, D. 1877. 1.348. — Trib. com. Seine, 6 juin 1903, *Adrian* ; *Gaz. Trib.* du 6 août 1903.

3. Cass., crim. 6 août 1842, *Lepré*, précité.

4. Dijon, 17 août 1853, *Delarue*, précité.

« ne sont formés que d'une substance unique à savoir une
 « extraction de digitale, ...que la différence qui distingue ces
 « deux sirops ne provient que de la manière d'obtenir la
 « substance qui les compose, c'est à dire les principes actifs
 « de la digitale, ...que la différence... ne change rien au prin-
 « cipe du remède ni à sa vertu ; que tout ce qui en résulte,
 « c'est que la formule du sirop de Labellonye enlève au sirop
 « son odeur désagréable et son goût âcre, en même temps
 « qu'elle lui donne plus de stabilité dans sa composition et de
 « certitude dans ses effets ¹ ».

Le sirop d'Homps ou du bon Samaritain n'est autre chose que le sirop de chlorhydrate de morphine aromatisé avec de la fleur d'oranger et de laurier-cerise ; si cette dernière substance est une substance active et parfois toxique, son emploi, à titre de simple arôme, est sans péril. Le sirop d'Homps, simple variante du sirop de morphine du Codex, n'est donc pas un remède secret ².

Enfin un vésicatoire (en l'espèce le vésicatoire liquide Bidet) qui est comme celui du Codex, à base de cantharide, et qui ne renferme en outre que des substances ne changeant rien au principe du remède ni à sa vertu, constitue, par sa forme liquide, un perfectionnement du vésicatoire du Codex, et ne saurait être considéré comme remède secret ³.

Par contre on a reconnu le caractère de remède secret à l'eau pour les yeux dite « *eau de l'Epicier* » ou « *eau de Provence* », bien qu'elle ne différât du collyre astringent du Codex qu'en ce que la dissolution de zinc est aromatisée avec de l'eau d'iris au lieu d'eau de rose ⁴. Cette dernière décision est en désaccord flagrant avec le reste de la jurisprudence. Elle attache trop d'importance à une substance d'une efficacité nulle, d'une utilité très secondaire.

Tous les autres arrêts qui reconnaissent le caractère de remède secret à des substances voisines de celles indiquées au

1. Toulouse, 25 août 1857, *Bezins*, précité.

2. Trib. de la Seine, 13 févr. 1880, *Vérité* et *Sicre*; *Gaz. Trib.* du 15 févr. 1880.

3. Trib. com. de la Seine 6 juin 1903, *Adrian*, précité.

4. Paris 23 nov. 1843, 10 mai et 20 mai 1844, cités par BRIAND ET CHAUDÉ, p. 809.

Codex, constatent une modification importante de la composition officielle.

Ainsi, dans l'affaire Duvigneau, l'arrêt de la Cour de Rouen, tout en reconnaissant les principes consacrés par les autres arrêts, refuse de les appliquer aux substances qu'il examine. « Les modifications... sont graves ; elles portent non seulement sur le mode de préparation, mais encore sur la composition, ce qui suffirait pour en faire un remède nouveau et secret ; mais de plus, il paraît que ces modifications, loin de constituer une amélioration, ont au contraire enlevé à ces remèdes une partie de leur vertu ¹ ».

En ce qui concerne le Thé Chambard, qui offre une certaine analogie avec les thés vulnéraires purgatifs, le caractère de remède secret résulte de ce que l'effet du séné n'est pas tempéré par celui de la crème de tartre, comme dans les médicaments du Codex ².

Les pilules antinévralgiques du docteur Cronier sont aussi un remède secret bien qu'il fut plaidé qu'elles ne diffèrent des pilules de Meglin du Codex que par une légère addition d'aloès, substance qui n'est qu'un adjuvant, et par l'emploi du sulfate de quinine substitué à l'oxyde de zinc : En réalité il y avait plus qu'un perfectionnement. Il y avait une modification trop importante ³.

On ne peut d'ailleurs qu'approuver une pareille jurisprudence. Elle corrige ce que la définition des remèdes secrets donnée par la jurisprudence offre de trop rigoureux. Il suffirait d'une modification quelconque à la formule officielle, présentée sous un nom nouveau, pour que le pharmacien eût désobéi à la loi. La jurisprudence, par l'exception qu'elle consacre fait donc œuvre de tolérance. C'est d'ailleurs ce qu'on lui a reproché : « Cette jurisprudence a-t-on dit, est trop élastique et ouvre la porte à tous les propagateurs de remèdes secrets. Il suffira de prendre une formule quelconque du Codex, de changer son excipient, la poudre de réglisse, contre une autre poudre

1. Rouen, 14 janv. 1844, *Duvigneau*, précité.

2. Trib. de la Seine, *Grujard*, rapporté à la Chronique de la *Gaz. Trib.* du 15 nov. 1877.

3. Trib. Seine, 21 avr. 1877, *Levasseur* ; *Gaz. Trib.* du 25 avril 1877.

« inerte, de donner un nom, une qualification, comme propriété thérapeutique, à cette formule, et on pourra l'annoncer comme une préparation spéciale... et si cette préparation est poursuivie, de se présenter devant le Tribunal et de dire : « Mon remède n'est pas un remède secret, il est inscrit au « Codex ¹ ».

Ce reproche n'est peut-être pas fondé. Il n'est pas sans intérêt de laisser au pharmacien quelque initiative dans son art, et ce serait méconnaître son rôle social que de l'asservir à une tutelle trop rigoureuse. A n'envisager que l'intérêt de la santé publique, on doit bien reconnaître que les seuls remèdes secrets à proscrire sont les remèdes de charlatans. Quel sera le danger de substituer un excipient à un autre ? Toute doctrine qui tend à atténuer la rigueur de la législation des remèdes secrets doit être approuvée, car cette législation est par trop en désaccord avec la pratique.

Nous estimons pour notre part, que le seul reproche que l'on puisse adresser à la jurisprudence que nous avons analysée plus haut, c'est qu'elle est d'une application trop délicate, et qu'ainsi, ouvrant la porte à l'arbitraire, elle expose les pharmaciens à une incertitude et à des déconvenues. Dans les espèces que nous venons de citer, on se rend compte que les magistrats, en créant la catégorie des remèdes officinaux améliorés, ont obéi plutôt à une pensée libérale et bienveillante qu'à un désir de stricte application des textes. On en est amené à se demander pourquoi la jurisprudence, si stricte sur les principes lorsqu'il s'agit des remèdes judiciaires, n'a pas admis la même rigueur pour les remèdes officinaux. Certes, ce n'est pas nous qui l'en blâmons. Mais l'esprit libéral qui l'anime peut avoir des conséquences dangereuses. Les pharmaciens, encouragés à chercher des formules améliorées, se laisseront volontiers entraîner à composer de véritables formules nouvelles, et s'exposeront ensuite à des poursuites pour vente de remèdes secrets. Il est vrai que l'on peut adresser un reproche semblable à toute jurisprudence hardie et libérale. Même, dans notre cas,

1. *Rapport à la Société de Médecine Légale ; Ann. d'hyg et de méd. lég.*, 2^e sér. t. 48, 1887, p. 167.

ce reproche est plus théorique que pratique, étant donné le petit nombre des poursuites exercées pour vente de remèdes secrets.

Lorsqu'un médicament est conforme au Codex, ou ne constitue qu'une modification de peu d'importance de la formule officinale, le nom sous lequel il est débité n'a aucune importance. S'il est annoncé sous un nom de fantaisie, il n'en constitue pas moins un remède officinal. On se fonderait en vain, pour soutenir le contraire, sur ce que la loi de germinal a prohibé l'annonce des remèdes secrets. Il y a là une confusion : L'annonce est indépendante du caractère secret. Ce sont deux éléments distincts du délit. On l'a fait remarquer en ces termes :

« Ce n'est pas l'annonce qui constitue le caractère secret des
« remèdes, ce sont les éléments, c'est le principe pris en dehors
« du Codex, car le danger pour la santé publique n'est pas ap-
« paramment dans un prospectus, mais il existe, il peut être
« immense dans un mauvais remède, et, par une présomption
« *juris et de jure* est réputé mauvais le remède entaché de
« *clandestinité*... L'annonce et l'étiquette quelles qu'elles soient,
« ne peuvent imprimer le caractère de remède secret à une
« préparation exactement conforme à la formule du Codex ».¹

Il faut bien remarquer que les mots « remède secret » et « clandestinité » doivent être ici compris dans le sens où les entend la jurisprudence, c'est à dire objectivement. Au contraire, d'après la théorie à laquelle vont nos préférences personnelles et qui voit dans les remèdes secrets les médicaments dont la formule n'est pas connue, il faudrait décider que le seul fait d'un nom de fantaisie, non suivi de l'indication de la formule, constitue un remède secret, alors même que la formule se trouverait au Codex.²

Si le fait d'annoncer un remède du Codex sous une dénomination nouvelle ne constitue pas, d'après les principes admis en jurisprudence, un remède secret, la réciproque serait-elle vraie ? Le fait d'annoncer sous le nom officiel un produit qui n'est pas conforme aux formules légales constituerait-il un

1. GRAND, note sous Metz, 11 févr. 1857, *Edant*, précité.

2. V. *supra*, p. 38.

remède secret? L'hypothèse sans doute est peu pratique, car en réalité le but poursuivi par les inventeurs est beaucoup moins de tromper le public que de s'assurer des bénéfices par la propriété d'une dénomination. Cela explique l'absence complet de jurisprudence sur la matière.

On a admis, par symétrie avec la théorie précédente, que le remède non inscrit au Codex et annoncé sous une rubrique de ce recueil constituait un remède secret.¹ C'est là, nous semble-t-il une erreur. Car de deux choses l'une : ou bien les éléments principaux du médicament officinal se trouveront réunis, et alors nous aurons affaire à la contravention au Codex, qui, nous l'avons vu, se distingue de la vente de remède secret,² ou bien nous nous trouverons en présence d'une substance entièrement distincte de celle contenue au formulaire : il y aura dans ce cas tromperie sur la nature de la marchandise vendue. Il n'y a pas de troisième alternative.

3. — *Autres remèdes autorisés*

Y a-t-il d'autres remèdes autorisés que les remèdes magistraux et les remèdes dont la formule est légalement publiée? En posant cette question, nous avons en vue deux catégories de médicaments : les remèdes étrangers et les remèdes autorisés avant le décret de 1840. Nous réservons, à raison de son importance, la question des spécialités pharmaceutiques que nous examinerons plus loin.

A. Remèdes étrangers. — Evidemment les remèdes étrangers ne jouissent pas en France d'un traitement de faveur. Ils sont soumis aux dispositions générales qui régissent la pharmacie. S'ils sont inscrits au Codex français, ils pourront être débités en France. Sinon, on doit, en appliquant la théorie de la jurisprudence les considérer comme des remèdes secrets.³

Mais, parmi les remèdes étrangers n'y en a-t-il pas que la loi elle-même autorise, et qui ne sont donc pas des remèdes secrets?

1. GRAND, *ubi supra*.

2. V. *supra*, p. 43.

3. WEIL, *op. cit.* n. 150.

La loi de douanes du 27 mars 1817, art. 1^{er}, taxait à l'entrée certains médicaments composés étrangers, approuvés par l'école de pharmacie, déclarant l'introduction des autres prohibée ¹.

La loi du 11 janvier 1892, qui a remplacée celle de 1817 admet également à l'entrée les médicaments composés figurant dans une pharmacopée officielle (entendez par là non seulement le Codex français, mais toute pharmacopée étrangère), et ce, moyennant paiement d'un droit à déterminer par l'Ecole de Pharmacie. Les médicaments non inscrits à une pharmacopée officielle sont prohibés. ²

Il semble donc bien qu'il faille ranger parmi les médicaments autorisés et non plus parmi les remèdes secrets, ceux dont la loi tarife l'entrée en France, et qui, de plus, subissent un examen de l'école de pharmacie laquelle est qualifiée pour donner son autorisation ou la refuser. Cette autorisation émane bien du pouvoir administratif et ce en conformité de la loi. ³

1. Loi du 27 mars 1817 (aujourd'hui abrogée).

ART. 1^{er}. — Les marchandises ci-après dénommées paieront, à l'entrée du royaume, savoir :

Médicaments composés	{		
		Ceux dont l'école de pharmacie reconnaitra la nécessité ou l'utilité et dont elle déterminera le prix commun.	La val. 20 p. 100
		Tous autres, qu'ils soient actuellement tarifés ou non.	Prohibés.

2. Tableau annexé à la loi du 11 janvier 1892, relative à l'établissement du tarif général des douanes.

(Tableau A. Tarif d'entrée. — 4^e section. Fabrications.)

N ^o d'ordre	DÉSIGNATION	Unités sur lesquelles portent les droits	DROITS (DÉCIMES COMPRIS)	
			TARIF GÉNÉRAL	TARIF MINIMUM
315	Médicaments composés (d)			
		Non dénommés. Figurant dans une pharmacopée officielle.	Droits spécifiques à déterminer par l'école supérieure de pharmacie à raison de 20 pour 100 de la valeur.	Droits spécifiques à déterminer par l'école supérieure de pharmacie à raison de 15 pour 100 de la valeur.
		Non dénommés. — N'y figurant pas.	Prohibés.	Prohibés.

(d) Indépendamment des droits compensateurs qui pourront être établis sur les médicaments composés avec des matières grevées de taxes de douane ou de consommation.

3. BOGELOT, note sous Trib. corr. de la Seine 29 oct. 1918, *Alexard et Ex-brayat*; La Loi du 19 déc. 1918.

Cependant, le seul arrêt qui, à notre connaissance, ait été rendu sur la matière, sous l'empire de la loi de 1817, a admis une thèse contraire. Elle a considéré les *pilules Morison* comme des remèdes secrets, bien que le ministre de l'agriculture et du commerce en eût autorisé l'entrée en France, après avis favorable de l'Ecole de pharmacie et le paiement d'un droit de douane, conformément à la loi de 1817. « Les demandeurs
 « invoquaient en vain la loi de douane du 27 mars 1817, qui
 « ayant pour but de tarifier à l'importation les médicaments
 « étrangers reconnus nécessaires ou utiles par l'école de phar-
 « macie, n'a pu avoir pour effet de modifier en faveur desdits
 « médicaments les dispositions générales des lois antérieures
 « sur l'annonce et le débit des produits pharmaceutiques. S'il
 « en était ainsi, ladite loi accorderait aux médicaments d'ori-
 « gine étrangère des immunités refusées aux médicaments de
 « provenance française par les lois sur la matière. D'ailleurs,
 « la loi de 1817 reste sans application possible devant le décret
 « du 3 mai 1850, dont les dispositions générales et absolues
 « imposent aux remèdes de toute origine, pour qu'ils cessent
 « d'être secrets, un ensemble de formalités... [Les deman-
 « deurs] ne sont plus fondés à se prévaloir d'une autorisation
 « du directeur des douanes... accordée... après examen de l'Ecole
 « Supérieure de Pharmacie, laquelle autorisation a bien pu
 « permettre l'importation des pilules Morison, mais non effa-
 « cer le caractère de remède secret que leur avaient reconnu
 « [trois décisions antérieures]... »¹

Cet arrêt donne, pour motiver sa solution, un assez grand nombre d'arguments. Mais aucun ne semble péremptoire. Il est certain que si l'arrêt s'était borné à dire que le caractère secret des remèdes avait été reconnu par des décisions passées en force de chose jugée entre les parties, il eût été inattaquable ; non que le médicament constituât un remède secret, mais parce que, sans examiner cette question, on aurait opposé aux demandeurs une fin de non-recevoir tiré de la chose jugée. Mais telle n'est pas la portée de l'arrêt. S'il a fait allusion à trois décisions antérieures classant les pilules Morison parmi

1. Paris, 30 nov. 1876, *Morison et Evrard* ; *Gaz. Trib.* du 4 janv. 1877.

les remèdes secrets, c'était uniquement pour étayer sa doctrine sur les considérants de fait. Ce ne sont donc pas ces décisions antérieures, c'est l'arrêt que nous rapportons qui déclare que ce médicament est un remède secret.

Sur quels motifs se fonde-t-il ? La loi de douane, dit-il, n'a pu modifier les dispositions générales des lois sur la pharmacie. C'est là précisément le point à prouver, et l'argument n'en est pas un.

Il est inexact de prétendre que la loi de 1817 constituerait une prérogative en faveur des remèdes étrangers. Elle impose en effet une vérification par l'autorité compétente et cette vérification est l'équivalente de celle qui autorise la vente des remèdes en France. Sans doute le décret de 1810 avait défendu d'accorder des autorisations aux remèdes dont l'auteur garderait le secret de la formule. Mais la loi a pu autoriser implicitement l'Ecole de Pharmacie à considérer comme jouissant d'une publicité suffisante les remèdes publiés à l'étranger ; rien ne prouve d'ailleurs que l'Ecole de Pharmacie ne se soit pas enquisse pour accorder une permission, de connaître la formule du médicament et la publicité qui lui avait été donnée. Ce qui démontre bien la valeur de cet argument, c'est que la loi de 1892, qui a remplacé celle de 1817, exige explicitement l'inscription à une pharmacopée officielle.

Quant à l'argument tiré du décret de 1850, il n'a plus de valeur aujourd'hui, puisque la loi de 1892 est venue depuis ce décret autoriser les importations de médicaments étrangers. Même en 1876, il était loin d'être péremptoire. Le décret de 1850 n'a pas, comme le prétend l'arrêt, une portée générale et absolue. Il laisse en vigueur le décret de 1810, et ne fait que créer un nouveau mode de publication officielle des médicaments, sans abroger les anciens.

L'arrêt que nous venons d'analyser émet donc une opinion osée en prétendant que les lois de douane n'ont apporté aucune modification à la législation des remèdes secrets. A quoi servirait d'ailleurs que le législateur eût permis en France l'introduction des médicaments étrangers, si ceux-ci ne pouvaient être mis en vente ? Une pareille doctrine prêterait à la loi une grave inconséquence qui consisterait à retirer d'une main une

permission qu'elle accorde de l'autre. Nous persistons donc à croire que les médicaments étrangers inscrits à une pharmacopée officielle et dont l'entrée est autorisée par l'école de pharmacie, ne sont pas des remèdes secrets et que leur vente est licite. Nous pourrions même tirer argument de la loi de 1892, en faveur de l'opinion que nous avons soutenue plus haut et qui donne à l'expression « remède secret » son sens étymologique.

B. Remèdes anciennement autorisés. — Cette question, qui, au cours du siècle dernier a soulevé de vives controverses, n'appartient plus guère qu'à l'histoire. Aussi, aurons nous peu à nous étendre sur ce sujet.

On se souvient que le décret du 25 prairial an XIII avait apporté à la prohibition absolue des remèdes secrets un tempérament. Les remèdes autorisés avant la loi de germinal, et ceux qui le seraient par la suite, ne devaient pas être considérés comme secrets.

De quels remèdes s'agissait-il ? Pas de difficulté pour les remèdes autorisés depuis l'an XIII jusqu'en 1810. Ils étaient visés expressément par le décret du 25 prairial. L'application de ce texte était plus malaisée pour les remèdes jouissant d'autorisations antérieures à germinal.

Dans une remarquable étude de la question, M. Duvergey a démontré qu'on ne pouvait considérer comme autorisés que les remèdes brevetés conformément à la loi des 31 décembre 1790 - 7 janvier 1791.

Des remèdes autorisés sous l'ancien régime, il ne pouvait être question, car les autorisations, données pour le très court laps de temps de trois ans étaient certainement expirées au moment de la promulgation du décret¹. Nous approuvons pour notre part cette manière de voir, et le long exposé historique que nous avons fait précédemment nous dispensera de tout commentaire.

Le décret du 18 août 1810 supprima, nous l'avons vu, toutes les anciennes autorisations, et régleta à nouveau la matière. Il permettait aux possesseurs de remèdes de se

1. DUVERGEY, *op. cit.* p. 630 *in fine*.

mettre en règle avec la loi, en soumettant leur recette à un nouvel examen qui devait aboutir soit à l'achat par le Gouvernement des remèdes reconnus utiles, soit à leur interdiction.

Il semble donc que la question des anciennes autorisations ne devait plus se poser dès 1810 pour les possesseurs de recettes qui ne s'étaient pas mis en règle. Cependant la non application du décret du 18 août leur donna, vers le milieu du XIX^e siècle, une arme pour repousser les poursuites dirigées contre eux.

Par deux fois, la jurisprudence sanctionna leur manière de voir¹. Ces arrêts sont motivés sur ce que le décret de 1810 est resté sans application. Ils ont trouvé quelque écho dans la doctrine² : Mais la solution qu'ils donnent est absolument abandonnée. Bien qu'inexécuté, le décret de 1810 est toujours en vigueur et l'on ne peut considérer que comme abrogées toutes les autorisations accordées antérieurement aux inventeurs qui ont laissé passer le délai fixé sans soumettre leurs remèdes à un nouvel examen. C'est en ce sens que la jurisprudence a fini par se prononcer³.

Quant aux inventeurs qui avaient déposé leur recette en temps utile, ils n'ont évidemment aucune faute à se reprocher.

Mais par suite de la non-application du décret de 1810, il se trouve que la plupart n'ont jamais vu s'opérer l'achat de leur recette ni reçu la défense formelle de les débiter. En fait ils ont bénéficié d'autorisations provisoires, et d'un régime de liberté. Aucune poursuite n'a été dirigée contre eux. S'il existe encore des possesseurs de remèdes de ce genre, ils jouissent d'un régime exceptionnel, car, possédant seuls et impunément leur secret, ils ont le monopole de la fabrication de leur produit. Il est douteux cependant que leur situation soit régulière en droit. Par le fait du dépôt de leur formule, ils n'ont pas pour cela obtenu l'achat et la publication prévue par le décret de 1810. Sans doute il semble équitable de leur donner un traite-

1. Paris, 20 nov. 1847, *Letellier*, cité par BRIAND ET CHAUDÉ, *op. cit.*, t. 2, p. 829, et Metz, 5 mars 1856, *Giraudeau*, cité en note sous Orléans 4 août 1860, *Charpentier* ; D. 1860. 2. 216.

2. TRÉBUCHET, *op. cit.* p. 366 ; BRIAND et CHAUDÉ, *op. cit.* t. 2, p. 797.

3. Orléans, 4 août 1860, *Charpentier* ; S. 1860. 2. 564. D., *ubi supra*. — Dijon, 3 août 1866, *Charpentier* ; S. 1866. 2. 362 ; D. 1867. 2. 6.

ment de faveur, puisque le législateur n'a pas tenu sa promesse de les désintéresser de leur découverte. Mais il n'en reste pas moins vrai qu'en droit, leurs produits constituent des remèdes secrets, soit qu'on ait gardé secrète leur formule, soit que celle-ci ne soit pas publiée légalement.

Mais heureusement cette controverse est éteinte faute d'intéressés, et il n'est plus jamais question dans la jurisprudence moderne d'autorisations antérieures à 1810.

§ 3. — *Régime des spécialités.*

En nous posant la question de savoir s'il existait des remèdes autorisés en dehors des catégories admises communément par la jurisprudence, nous avons vu que les lois de douane de 1817 et de 1892 avaient établi une nouvelle catégorie de remèdes autorisés. Une loi fiscale récente, celle du 30 décembre 1916, a créée une situation présentant quelque analogie avec celle créée par les lois de douane. En frappant d'une taxe les spécialités pharmaceutiques, la loi de 1916 ne les a-t-elle pas rangées dans la catégorie des remèdes autorisés ?

Déjà en 1875, ce problème n'avait pas laissé de frapper M. Buignet, chargé d'un rapport à l'Académie de Médecine sur l'établissement d'un impôt sur les spécialités. « Dans tout ce
« que nous avons dit jusqu'ici des spécialités pharmaceutiques,
« fait remarquer le rapport, nous avons supposé que le titre
« sous lequel elles étaient annoncées en définissait suffisam-
« ment la nature ou la composition. S'il arrivait cependant
« que la spécialité frappée par les agents du fisc fût reconnue
« comme ayant le caractère d'un remède secret, l'impôt perçu
« contre elle ne saurait constituer un droit en sa faveur, la
« taxe ne pouvant, en aucun cas, être prélevée que sous réserve
« des dispositions prohibitives formulées par la loi de germinal
« contre l'annonce et la vente des remèdes secrets ¹ ».

En 1875, la conciliation était facile à trouver, car on n'avait pas envisagé un impôt frappant à l'exclusion de toutes autres les spécialités dont la formule n'est pas publiée.

1. BUIGNET, *op. cit.*, p. 7.

Aujourd'hui, nous le verrons, les données du problème ont changé. La question présente une grande importance et son étude mérite une place spéciale, car, la plupart des remèdes secrets rentrant dans la catégorie des spécialités, admettre la légitimation de ces dernières, ce serait presque considérer la législation des remèdes secrets comme abrogée ¹.

Au seuil de cette importante question nous devons essayer de voir en quoi l'idée de spécialité pharmaceutique ressemble à celle de remède secret et en quoi elle en diffère, car si la plupart des spécialités constituent des remèdes secrets, encore faut-il voir si, en droit, il peut exister des spécialités qui ne soient pas des remèdes secrets et *vice versa*.

La spécialité est assez difficile à définir. On a proposé la formule suivante « une préparation dosée au poids médicinal par le fabricant et conditionnée par lui pour être vendue au public sous son cachet ² ». Mais la seule définition officielle est celle que nous donne l'art. 16 de la loi du 30 déc. 1916.

« A partir d'une date que fixera un décret contresigné par le Ministre des Finances, un impôt sera établi sur les spécialités pharmaceutiques présentées comme jouissant de propriétés curatives ou préventives.

« »

« Sont considérés comme spécialités les produits auxquels le fabricant ou le vendeur attache une dénomination particu-

1. De la question de la taxe sur les spécialités pharmaceutiques il y a lieu de rapprocher celle de la réglementation de la vente des substances vénéneuses. L'art. 26 du décret du 14 sept. 1916 soumet aux mêmes règles que les autres médicaments, ceux renfermant des substances vénéneuses qui « sont préparés ou divisés à l'avance en vue de la vente au public ». Les médicaments visés par le décret sont les *spécialités pharmaceutiques* (V. le Rapport au Président de la République). Ce serait toutefois une erreur de voir dans cette disposition réglementaire, comme on l'a soutenue, (V. la note de M. Bogelot sous Trib. corr. de la Seine, 29 oct. 1918, *Alexard et Esbrayat*; *La Loi* du 19 déc. 1918) une dérogation à la législation des remèdes secrets. En effet, les dispositions de la législation sur les toxiques doit se cumuler avec celle de la législation des remèdes secrets. Les spécialités, en tant que contenant des toxiques, sont soumises au décret du 14 septembre 1916. En tant que remèdes secrets, elles sont interdites. Il n'est pas juridique d'admettre que, en réglementant la vente des spécialités contenant des toxiques, le décret du 14 sept. a implicitement proclamé la liberté de la vente des autres spécialités. Ce raisonnement *a contrario* établirait en effet une dérogation au droit commun. La jurisprudence en a d'ailleurs ainsi décidé. (Trib. corr. de la Seine, 29 octobre 1918, précité.)

2. Dr Tiffeneau. (Définition rapportée par M. E. Vincent, *J. Off.*, doc. parl. Ch. des dép., 1920, p. 666.)

« lière, ou dont il réclame soit la priorité d'invention, soit la
 « propriété exclusive, ou enfin dont il préconise la supériorité
 « par voie d'annonces, de prospectus ou d'étiquettes, et des-
 « quels il ne publie pas la formule ».

« Sont exempts les produits que les pharmaciens préparent
 « pour les livrer directement à leur clientèle, sans publicité,
 « avec indication des substances entrant dans leur composition,
 « et exclusivement au détail ».

« »

Le texte que nous venons de lire soulève des difficultés dans l'examen desquelles nous n'entrerons pas. Le législateur par exemple s'est mépris sans doute en parlant de « propriété exclusive », car cette propriété ne peut s'étendre qu'au nom et à la marque, non à la formule, puisque les médicaments ne peuvent être brevetés. Cela pour dire que la définition de la loi de 1916 n'a pas une grande valeur scientifique. C'est une définition dont la portée est toute fiscale. Mais les seules spécialités que nous ayons à envisager sont précisément celles que vise la loi de 1916.

Ces spécialités présentent les caractères suivants :

1° Ce sont des produits pharmaceutiques ou au moins présentés comme tels.

2° Ce sont des produits sur lequel on s'arroge un droit particulier ou que l'on présente au public par voie de publicité.

3° Enfin ce sont des produits dont la formule n'est pas publiée par le vendeur.

Nous sommes maintenant à même de voir en quoi l'idée de spécialité diffère de celle de remède secret.

Tout d'abord, nous l'avons vu, une substance pour être un remède secret, doit jouir *réellement* de propriétés thérapeutiques. Il suffit au contraire, pour constituer une spécialité, qu'elle soit présentée au public comme un médicament. Ainsi, une substance inerte débitée comme panacée sera passible de l'impôt mais ne pourra constituer, nous l'avons vu, un remède secret.

Certaines substances ne sont pas soumises à la législation des remèdes secrets. Tels sont les médicaments vétérinaires.

Il a été précisé au contraire lors des travaux préparatoires de la loi de 1916, que les médicaments vétérinaires étaient sujets à la taxe des spécialités¹.

Voilà donc des spécialités qui ne sont pas des remèdes secrets. Mais, remarquons-le bien, ces spécialités sont presque en dehors de la pharmacie. Existe-t-il des cas où la spécialité ne doit pas être considérée comme remède secret, bien que constituant un véritable médicament ? On peut imaginer qu'un pharmacien débite un remède du Codex comme remède nouveau, sans en donner la formule. Supposons que ce remède remplisse par ailleurs les conditions exigées par la loi de 1916 pour être soumis à l'impôt. D'après notre théorie subjective, nous serions en présence d'un véritable remède secret. D'après la jurisprudence, au contraire, on ne peut lui reconnaître ce caractère.

D'autre part l'art. 16 § 7 de la loi de 1916 prévoit l'hypothèse où le pharmacien débite des médicaments directement à sa clientèle, sans publicité, avec indication des substances entrant dans leur composition et exclusivement au détail. Selon nous ces remèdes ne seraient pas des remèdes secrets, puisque leur composition est divulguée. D'après la théorie de la jurisprudence, au contraire, ils seront remèdes secrets si leur formule n'est pas insérée au Codex.

Ainsi, pour nous résumer, si l'on fait abstraction du caractère *extrinsèque* de la spécialité imposable, c'est à dire de *l'appel à la publicité* qui la caractérise, nous pouvons dire que, dans la théorie subjective, il y a identité juridique presque complète entre la notion de remède secret et celle de spécialité, de telle sorte que les spécialités qui ne sont pas des remèdes secrets présentent un caractère d'exception. Au contraire, d'après la jurisprudence le concept de spécialité ne coïncide pas avec celui de remède secret. Si les spécialités sont presque toutes des remèdes secrets, c'est là une situation de pur fait et non de droit.

Précisons maintenant la portée de la loi de 1916. En frappant d'une taxe les spécialités, n'a-t-elle pas abrogé implicite-

1. J. Off. Déb. parlem. Ch. dép., déc. 1916, p. 3787.

ment l'art. 32 de la loi de germinal, ou tout au moins n'y a-t-elle pas apporté de dérogation ?

Selon que l'on admettra la définition subjective ou la définition jurisprudentielle des remèdes secrets, la réponse sera différente. Ses deux textes seront inconciliables dans la première hypothèse ; ils seront conciliables au contraire dans la seconde.

En admettant en effet l'identité des remèdes imposés par la loi de 1916 avec ceux prohibés par la loi de l'an XI, on est forcé de conclure que l'établissement d'une taxe les a rendus licites.

Ce point de vue n'a pas échappé complètement aux Parlementaires lors de la discussion de la loi de 1916. Un député, M. Ch. Bernard a fait observer en ces termes que la nouvelle loi avait une portée juridique considérable.

« Il me semble, dit-il, que les spécialistes de la Chambre qui viennent de parler ont, comme le singe de la fable, oublié d'éclairer leur lanterne. Si je m'en réfère aux applaudissements qui ont accueilli les paroles de notre collègue M. Théveny, vous êtes contre les spécialités. Cependant, laissez-moi vous dire que si vous les imposez, vous allez légaliser officiellement les remèdes secrets, car les spécialités, jusqu'à présent, étaient considérées comme tels. La loi en effet, ne connaît et n'accepte que les formules qui sont au Codex, elle ignore et condamne la formule de tout médicament spécialisé, qualifié de remède secret¹ ».

Il faut approuver cette manière de voir. Il serait immoral d'admettre que le législateur a pu établir un impôt sur un objet illicite, car ce serait prétendre que l'Etat retirera un avantage des actes délictueux commis par les personnes assujetties à la taxe. Plus la loi de germinal serait violée, plus l'impôt serait productif. La dignité de la loi ne permet pas une telle situation. Aussi, sommes-nous obligés de conclure qu'en imposant les spécialités — remèdes secrets — le législateur les a par là-même légitimés. Quoique involontaire de la part du

1. *J. off.*, *loc. cit.*, p. 3785.

législateur, la dérogation à la loi de germinal n'en est pas moins certaine.

Ce n'est pas que ce système ne soulève pas de graves difficultés. Comme l'a fait remarquer M. Ch. Bernard, il prête au législateur une inconséquence. La taxe sur les spécialités était, dans son idée, une mesure de défaveur. Il faut donc convenir que la doctrine que nous venons d'exposer n'est guère conforme à l'esprit de la loi de 1916. Supposons en effet que l'on puisse trouver un remède secret qui ne soit pas impossible (cela sera excessivement rare); ce médicament, que la loi de 1916 traite avec faveur, puisqu'elle l'exonère d'une lourde taxe, retombera sous le régime de droit commun : ce n'est en effet qu'en raison de leur caractère *impossible* que les spécialités échappent à la loi de l'an XI. Cette objection est irréfutable en droit. Tout ce qu'on peut y répondre, c'est que, en fait les remèdes secrets (au sens étymologique) seront presque toujours impossibles. Mais la gravité de l'objection n'est pas une raison pour faire rejeter le système. Le législateur de 1916 a commis une inconséquence, nous en convenons. Mais nous sommes obligés de reconnaître cette inconséquence du législateur pour le sauvegarder d'un reproche plus grave, celui d'immoralité.

Si la loi de germinal et l'impôt institué par la loi de 1916 nous ont paru absolument inconciliables, c'est à raison de l'identité juridique que nous avons admise entre les remèdes secrets et les spécialités. Dans le système de la jurisprudence où cette identité n'existe pas, la conciliation semble au contraire possible. Dans ce système, si la loi de 1916 a institué une taxe, ce n'est pas les remèdes secrets qu'elle a visés. Cet impôt n'a rien d'immoral par soi-même, car il est perçu sans que le Trésor ait à se préoccuper si l'objet imposé est prohibé par les lois sur la pharmacie. Sans doute, la spécialité constitue la plupart du temps, en pratique, un remède secret, mais cette circonstance est indifférente en droit, puisque théoriquement la spécialité peut ne pas être illicite. La vérité, c'est que le législateur aurait pu, en donnant la définition des spécialités, mettre la loi de 1916 plus en harmonie avec celle de germinal. Mais on ne peut pas aller jusqu'à prétendre que l'établissement d'un impôt légitime des remèdes secrets-spécialités. En résumé la

remarque que fit M. Ch. Bernard à la Chambre des Députés perd toute portée s'il n'y a pas identité juridique entre les remèdes secrets et les spécialités. La loi de l'an XI et la loi de 1916 ont un domaine et une sphère différents ; il n'y a rien d'inconciliable entre elles.

Il faudrait pourtant se garder de tirer de cette conciliation possible un argument en faveur de la définition des remèdes secrets donnée par la jurisprudence. On serait tenté de croire que si le législateur de 1916 n'a pas envisagé la difficulté théorique que nous avons soulevée, c'est parce que, ayant à l'esprit le sens donné aux mots « remèdes secrets » par la jurisprudence, il a entrevu la conciliation possible. Par le fait, l'interprétation jurisprudentielle se trouverait confirmée législativement, quoique indirectement. En réalité le législateur n'a vu ni la conciliation, ni la difficulté, car en dépit de la conciliation la difficulté n'en est pas moins en apparence très ardue. Or les travaux préparatoires de la loi de 1916 ne l'ont même pas soupçonnée.

La possibilité d'une conciliation entre les deux textes semble devoir être admise par la jurisprudence. Un premier jugement du Tribunal de la Seine avait refusé d'examiner la question, la loi du 30 déc. 1916 ayant subordonné la mise en vigueur de ses dispositions à un décret qui n'avait pas encore paru ¹. « C'était « pourtant une occasion de juger la question, dit l'annotateur ; « l'argument qui consiste à attendre le décret est mauvais, car « le décret ne doit statuer que sur le mode d'appliquer la perception et non sur le principe de la loi ² ». La question a été résolue peu de temps après par une autre décision. « La perception d'une taxe sur les spécialités n'est pas un obstacle « aux poursuites, la loi de germinal n'ayant été abrogée ni « explicitement ni implicitement ³ ».

Ce jugement semble devoir faire jurisprudence parce qu'il est en harmonie avec la doctrine donnée par les arrêts sur le sens des mots remèdes secrets.

1. Trib. corr. de la Seine, 19 janv. 1917, Y... ; *Union pharm.*, 1917, p. 104.

2. BOGELOT, note sous le jugement qui vient d'être cité.

3. Trib. corr. de Marseille, 20 déc. 1917, *Gibert* ; *Gaz. Pal.* du 12 avr. 1918 ; *La Loi* du 22 janvier 1918 et les notes. — Comp. Trib. corr. de la Seine, 29 oct. 1918, *Alezard* et *Babrayat* ; *La Loi* du 19 déc. 1918 et la note de M. Bogelot.

Il n'est pas cependant à l'abri de tout reproche. On peut dire tout d'abord qu'il est insuffisamment motivé. Comme on l'a fait remarquer : « L'art. 32 (de la loi de germinal) contient...
« uniquement la prohibition de vendre ce que l'autorité administrative n'a pas autorisé, et le viser exclusivement pour
« justifier une condamnation, c'est en réalité ne rien viser du
« tout. Cet article n'a pas à être abrogé ni expressément ni
« implicitement, parce qu'il est d'une portée générale et il faut
« rechercher si ce remède dont la vente est incriminée est ou
« non permis par l'autorité administrative »¹.

Pour notre part, nous lui adresserions une autre critique, c'est de consacrer une doctrine inexacte. Mais nous convenons que la jurisprudence n'aurait pas pu, sans inconséquence, admettre l'abrogation implicite de la loi de germinal, sans saper par leur base les principes établis par une longue jurisprudence, et qui attachent au mot « remèdes secrets » une signification toute conventionnelle.

1. BOGELOT, note sous Trib, corr. de la Seine, *Alezard* et *Exbrayat*, précité.

CHAPITRE IV

Conclusion. — Projets de réforme.

L'étude que nous avons entreprise, et qui ne représente qu'une partie de l'étude de la législation des remèdes secrets, nous permettra-t-elle d'apprécier cette législation? Il nous semble que oui. Il nous suffit en effet de connaître ce que l'on entend par remède secret, pour dire si le législateur a été bien ou mal inspiré de les prohiber, sans qu'il nous soit nécessaire d'entrer dans les détails de la législation. Notre exposé historique de la législation des remèdes secrets nous montre que les efforts du législateur moderne se sont mal orientés. L'ancien régime avait conçu la réglementation des remèdes secrets dans un esprit relativement libéral, car il se bornait à les surveiller, et autorisait le débit des médicaments qui semblaient satisfaisants, sans exiger des inventeurs de livrer leur secret. En exigeant au contraire la divulgation des formules que les inventeurs considèrent avec raison suivant nous comme une source légitime de bénéfices, le législateur moderne a dépassé le but de la réglementation des remèdes secrets, c'est à dire la protection de la santé publique contre l'entreprise des charlatans. La loi de germinal part d'un principe bon en soi, mais difficile à appliquer, parce qu'il se heurte aux droits des inventeurs. Le décret de 1810 a bien tenu compte de cet intérêt personnel. Mais son application, entendue dans un esprit libéral, eût été onéreuse pour le Trésor. La loi de 1844 a complètement sacrifié les inventeurs de préparations pharmaceutiques, et le décret de 1850 n'a apporté aucune solution pratique au problème. C'est à cause de cette situation injuste où se trouvent des inventeurs sérieux, que la répression trop rigide à fini par s'émous-

ser. Ainsi, en prohibant d'une manière absolue les remèdes secrets, la législation moderne est arrivée à ce résultat paradoxal d'assurer l'impunité aux charlatans.

L'interprétation jurisprudentielle de la loi a encore aggravé les inconvénients de la législation : Elle lui a ôté une partie de son intérêt, qui est de sauvegarder les intérêts pécuniaires des malades. En excluant de la catégorie des remèdes secrets ceux qui sont présentés faussement comme nouveaux, lorsqu'en réalité ces médicaments sont décrits au Codex, la jurisprudence a permis une fraude facile et des bénéfices malhonnêtes. Hâtons-nous de dire qu'en fait, la moralité des pharmaciens rend cet inconvénient plus théorique que pratique. La plupart des remèdes officinaux vendus comme spécialités présentent soit des améliorations, soit l'avantage d'une préparation en grand qui permet une meilleure confection. D'un autre côté, en considérant comme remèdes secrets les médicaments nouveaux dont la formule est connue, la jurisprudence risquait de décourager les inventeurs qui, plus soucieux de la diffusion de leur découverte que de leur propre intérêt, publient leur secret.

Aussi bien, on comprend mal que la législation sur les remèdes secrets ait recueilli des approbations presque unanimes au cours du XIX^e siècle. Le Dictionnaire des sciences médicales indiquait, en 1820, toute une série de mesures qu'il souhaitait voir entrer dans la législation afin que la loi fût respectée : ces mesures comprenaient une amende égale à mille fois la valeur du remède vendu !¹ Burin du Buisson adressait à l'Empereur, en 1852, une supplique pour que la législation en vigueur fût appliquée,² et à la même époque Soubeiran s'élevait aussi contre les remèdes secrets³.

Sans doute, faut-il voir dans cet état d'esprit le résultat d'un préjugé exagéré contre l'essor que prenait alors la grande pharmacie, et surtout le résultat d'une ignorance absolue de l'esprit de la jurisprudence. Au cours du XIX^e siècle, les auteurs qui ont écrit sur les remèdes secrets ont été unanimes à penser qu'ils faisaient une croisade contre les charlatans.

1. *Dictionnaire des sciences médicales*, t. 50, V^e Secret (remède), p. 401.

2. BURIN DU BUISSON, *Supplique à l'Empereur*.

3. SOUBEIRAN, *op. cit.*, p. 1 et s.

Alors même que l'on approuverait le principe de la prohibition des remèdes secrets, les lacunes de la loi de germinal et des règlements postérieurs n'auraient-ils pas dû provoquer depuis longtemps une intervention du législateur, intervention qui aurait mis un peu d'ordre parmi des textes si souvent contradictoires ? En réalité la question des remèdes secrets a perdu un peu de son acuité grâce à la mansuétude des Parquets. Elle ne passionne pas l'opinion publique même dans les milieux intéressés, parce que la plupart des praticiens l'ignorent. Les projets de réforme aboutiront-ils bientôt ? Nous n'aurions qu'à nous en féliciter.

* * *

La nouvelle proposition de loi de M. Emile Vincent,¹ dont est saisie actuellement la Chambre des Députés et qui doit refondre la législation pharmaceutique n'a pas oublié d'apporter une solution à notre problème.

Le principe de la prohibition demeure entier : sont interdites la vente, la livraison et l'annonce de tout remède secret (art. 24) : Mais à vrai dire cette interdiction n'a plus rien de commun avec les dispositions draconiennes de la législation actuelle.

Nous transcrivons ici les §§ 2 et 3 de l'art. 24 de la proposition de loi, qui indiquent ce que le législateur propose d'entendre par remède secret.

« Sont considérés comme remèdes secrets les médicaments
« simples ou composés qui ne sont pas munis d'une étiquette
« portant les indications prévues par les articles 7 et 23 de la
« présente loi ».

« Sont également considérés comme remèdes secrets les médicaments non inscrits au Codex ou dans une pharmacopée
« étrangère ou dans une de leurs précédentes éditions, livrés
« aux pharmaciens pour être revendus par ceux-ci soit en
« nature soit après avoir subi une manipulation, et qui ne sont
« pas munis, au moment de leur livraison aux pharmaciens,

1. Proposition de loi déposée à la Chambre des Députés à la séance du 23 janvier 1920 par M. Emile Vincent, député de la Côte-d'Or. — *J. Off.*, doc. parl. Ch. dép. de (février 1920). Annexe n° 231. Sess. ord. de 1920, p. 413.

« d'une notice indiquant leurs caractères d'identité et s'il y a « lieu leur degré de toxicité. »

La proposition de loi tend donc à donner aux mots « remède secret » leur véritable signification. Les remèdes prohibés, ce seront ceux dont la nature et la composition ne sont pas suffisamment connues.

Le nouveau texte vise trois catégories de remèdes :

1° Les remèdes fabriqués par les pharmaciens et délivrés au public par eux sous leur propre responsabilité.

2° Les spécialités.

3° Les médicaments délivrés aux pharmaciens par leurs fournisseurs.

En ce qui concerne les premiers, ils sont soumis aux formalités d'étiquette prescrites par l'art. 7 de la proposition. Cette étiquette doit contenir le nom et l'adresse du pharmacien. En outre elle doit servir à identifier le produit vendu.

S'il est inscrit au Codex, dans une pharmacopée étrangère ou dans quelqu'une de leurs précédentes éditions, il faut et il suffit que l'étiquette se reporte à la dénomination officielle du médicament.

S'il s'agit d'une préparation magistrale, sa formule doit être transcrite sur un registre *ad hoc*, et sous un numéro d'ordre. C'est ce numéro qui figurera sur l'étiquette.

Enfin si le remède n'est ni officinal ni magistral, l'étiquette doit contenir l'indication du nom de la ou des substances entrant dans sa composition.

Les spécialités sont ainsi définies « Soit des drogues simples ou des produits chimiques destinés à la pharmacie, préparés pour la vente au consommateur et livrés sous cachet au pharmacien, soit des compositions ou préparations pharmaceutiques mises en vente dans les mêmes conditions. » (art. 22).

Elles sont régies, au point de vue de l'étiquetage, par l'article 23.

L'étiquette, outre le nom, l'adresse et la qualité de pharmacien français du fabricant, doit porter le nom et la dose par unité de prise des principes actifs entrant dans la composition du médicament. Elle doit porter également un numéro d'ordre.

Ce numéro, c'est celui sous lequel a dû être inscrit, à l'Académie de Médecine, le dépôt d'un pli cacheté contenant la composition du médicament, autrement dit sa recette.

La proposition de loi ajoute que cette recette ne pourra être communiquée qu'aux experts chimistes commis par les Tribunaux.

Voici donc le statut futur des spécialités : ces remèdes ne seront pas secrets, car d'une part le public pourra connaître au moins les principes actifs qui y sont renfermés ; d'autre part, grâce au dépôt de la formule intégrale, l'autorité judiciaire sera à même d'exercer un contrôle efficace sur le fabricant. Mais, afin de sauvegarder la propriété industrielle du préparateur, la proposition de loi n'exige pas une publication complète de la recette. Elle ne donne qu'à l'autorité judiciaire et à ses représentants le droit d'en prendre connaissance.

Nous arrivons à la troisième catégorie de remèdes prévus par l'art. 24 du projet, celle des fournitures faites aux pharmaciens par les pharmaciens ou droguistes en gros. Pour ces substances, qui ne sont destinées au public qu'après passage dans l'officine du pharmacien détaillant, l'étiquette n'est pas prescrite. Si le médicament est inscrit au Codex ou dans une pharmacopée étrangère, ou enfin dans une de leurs précédentes éditions, aucune précaution n'est prise par la loi. La qualité de l'acheteur, ses connaissances techniques sont une sauvegarde suffisante. Au contraire, les substances non inscrites au Codex doivent être livrées accompagnées d'une notice indiquant leurs caractères d'identité et s'il y a lieu leur degré de toxicité. Les connaissances exigées des pharmaciens et la responsabilité qui leur incombe ne suffisaient-elles pas à garantir le public contre l'impéritie et la négligence ? La proposition de loi a peut-être sur ce point péché par excès de précautions.

En donnant des remèdes secrets la définition que nous venons de transcrire, la proposition de loi Vincent a donc fait une œuvre salubre. Elle a coupé court à la possibilité de poursuites pénales que ne justifiait pas l'intérêt public et qui étaient souvent un instrument de vexation et de vengeance personnelle. D'un autre côté, elle sauvegarde l'intérêt indivi-

duel des fabricants de produits pharmaceutiques, en créant un régime de faveur pour les spécialités.

Ne faudrait-il pas cependant faire un pas de plus ? Dans les pays étrangers, on ne connaît pas de législation des remèdes secrets comparable à la nôtre¹. En Belgique, où elle avait été en vigueur à l'époque de la domination française, elle a été abrogée sans que personne s'en soit plaint². En France même, l'ancien régime avait institué non pas la prohibition, mais la réglementation des remèdes spécifiques. A cette époque cette réglementation se justifiait peut-être. Aujourd'hui, la diffusion de l'instruction primaire dans les classes populaires, si elle n'a pas fait disparaître absolument certains préjugés, les a ébranlés. L'organisation des services d'assistance médicale ont permis aux médecins de pénétrer dans les plus humbles chaumières.

Ne devrait-on pas rejeter de notre législation, comme inutiles, des dispositions qui avaient pour but de lutter contre le charlatanisme, alors vivant, mort aujourd'hui ?

1. Sur les législations étrangères : V. DE LYLLE, *Obligation et responsabilité du pharmacien*, p. 140.

2. Sur la question des remèdes secrets en Belgique, V. BORMANS, *Rép. Belge de Législation. V. Remèdes secrets*.

Vu :

Le Doyen,
F. LARNAUDE.

Vu :

Le Président,
R. DEMOGUE.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
P. APPEL.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages.
BIBLIOGRAPHIE	7
INTRODUCTION.	
Objet et utilité de l'étude.	11
Division.	15
CHAPITRE 1 ^{er} .	
<i>Historique de la réglementation des remèdes secrets.</i>	
§ 1. — ANCIEN RÉGIME.	
Absence de réglementation avant le XVIII ^e siècle.	
Droit commun applicable.	17
Arrêts du Conseil du Roi de 1728 et de 1731.	18
Arrêt de règlement du Parlement de Paris de 1748.	
Son véritable objet.	19
Arrêts et ordonnances postérieurs. Elaboration d'une réglementation complète.	20
§ 2. — PÉRIODE RÉVOLUTIONNAIRE.	
Désuétude des anciennes ordonnances.	22
Réglementation de la propriété industrielle.	22
§ 3. — LOI DE GERMINAL	
ET RÉGLEMENTATION POSTÉRIEURE.	
Réaction contre les abus. Prohibition absolue. Loi du 21 germinal, an XI ; Loi du 29 pluviôse, an XIII.	23
Régression dans la prohibition. Décret du 25 prairial, an XIII	24
Décret du 18 août 1810. — Son principe est bon, son application malaisée. Décret du 26 Décembre 1810 et Avis du Conseil d'Etat du 9 avril 1811.	25
Ordonnance Royale du 28 décembre 1820	29
Loi du 3 juillet 1844.	29
Décret du 3 mai 1850. — Sa non-application	29

Les spécialités pharmaceutiques. Leur développement grâce au régime des marques de fabrique. Loi du 23 juin 1857.	30
--	----

CHAPITRE II.

Le sens doctrinal de l'expression « remède secret ».
Examen critique de la jurisprudence.

Etude de l'art. 32 de la loi de Germinal. Position du problème.	33
---	----

§ 1. — OPINIONS DOCTRINALES.

Opinion de Pellault. Les critiques qu'elle mérite. .	34
Que la loi de Germinal et les textes postérieurs n'ont attaché aux mots « remèdes secrets » aucun sens spécial	35
Opinions conformes. Applications jurisprudentielles.	36
Conséquence juridique : Le caractère secret doit être envisagé subjectivement.	37

§ 2. — DÉFINITION JURISPRUDENTIELLE.

Formule de cette définition.	38
Les arguments que donne la jurisprudence. . . .	39
Critique. Les remèdes non conformes au Codex sont prohibés, mais ne sont pas des remèdes secrets. .	40
Intérêt de cette distinction.	41
Portée des décrets de 1810 et de 1850.	42
Que la contravention au Codex se distingue de la vente des remèdes secrets.	43

CHAPITRE III.

Examen analytique de la définition jurisprudentielle.

Éléments constitutifs des remèdes secrets	45
---	----

§ 1. — DES MÉDICAMENTS.

Que le remède secret est un véritable médicament. .	45
Définition du médicament : Recherche d'un criterium.	47
Criterium du but curatif. Doit-on l'envisager subjectivement ou objectivement ?	48
Les substances annoncées comme médicaments seraient considérées comme médicaments. — Avantages de cette théorie	49
Applications jurisprudentielles	50
Critique.	51

Ne sont des médicaments que les substances jouis-	
sant réellement de propriétés curatives	52
Cette opinion est suivie par la plus grande partie de	
la jurisprudence.	52
Dans le remède secret, seul le caractère secret doit	
être envisagé subjectivement	52
Arrêt du « Phénol Bobœuf ». La contradiction qu'il	
contient	52
Tempéraments au criterium objectif.	53
Il n'est pas nécessaire qu'une substance soit le spéci-	
fique d'une maladie déterminée.	54
Des médicaments homœopathiques	55
Des substances susceptibles d'un usage étranger à	
l'art de guérir.	56
Détermination de leur caractère selon leur destina-	
tion subjective.	56
De quelques catégories particulières de médicaments.	
Des remèdes externes.	57
Des remèdes vétérinaires	57
Résumé. — Formule de la définition du médicament.	59

§ 2. — DES MÉDICAMENTS AUTORISÉS.

1. Remèdes magistraux.

L'ordonnance doit émaner d'une personne qualifiée.	60
Elle doit être préalable	61
Elle doit être spéciale.	63
Elle doit énoncer toutes les substances entrant en	
composition	64
Arrêt de l'urotropine. Critique.	66

2. Remèdes officinaux.

Le Codex. Ses éditions se complètent	68
Le mélange de plusieurs substances officinales n'est	
pas nécessairement officinal.	69
Médicaments constituant une amélioration de la for-	
mule du Codex. Applications jurisprudentielles. .	70
Que le nom sous lequel est débité un médicament est	
sans influence sur son caractère officinal	75

3. Autres remèdes autorisés.

A. — Remèdes étrangers.	76
Lois de douane de 1817 et de 1892.	77

	Pages.
Jurisprudence. Critique	78
B. — Remèdes anciennement autorisés	80
Intérêt purement historique de la question.	81

§ 3. — RÉGIME DES SPÉCIALITÉS.

Ce qu'est la spécialité.	82
La loi du 30 décembre 1916. Définition qu'elle en donne.	82
Y a-t-il identité entre les spécialités et les remèdes secrets ?	85
Influence de la loi de 1916 sur la question des remèdes secrets.	85
Que la solution de cette question est différente selon le sens donné à l'expression « remède secret » . . .	86
Solutions jurisprudentielles	87

CHAPITRE IV.

Conclusion. Projets de Réforme.

Inconvénients de la législation en vigueur	91
Aggravation de ces inconvénients par l'interprétation de la jurisprudence.	92
Proposition de loi Vincent	93
Conclusion : L'abrogation pure et simple d'une loi surannée	96

